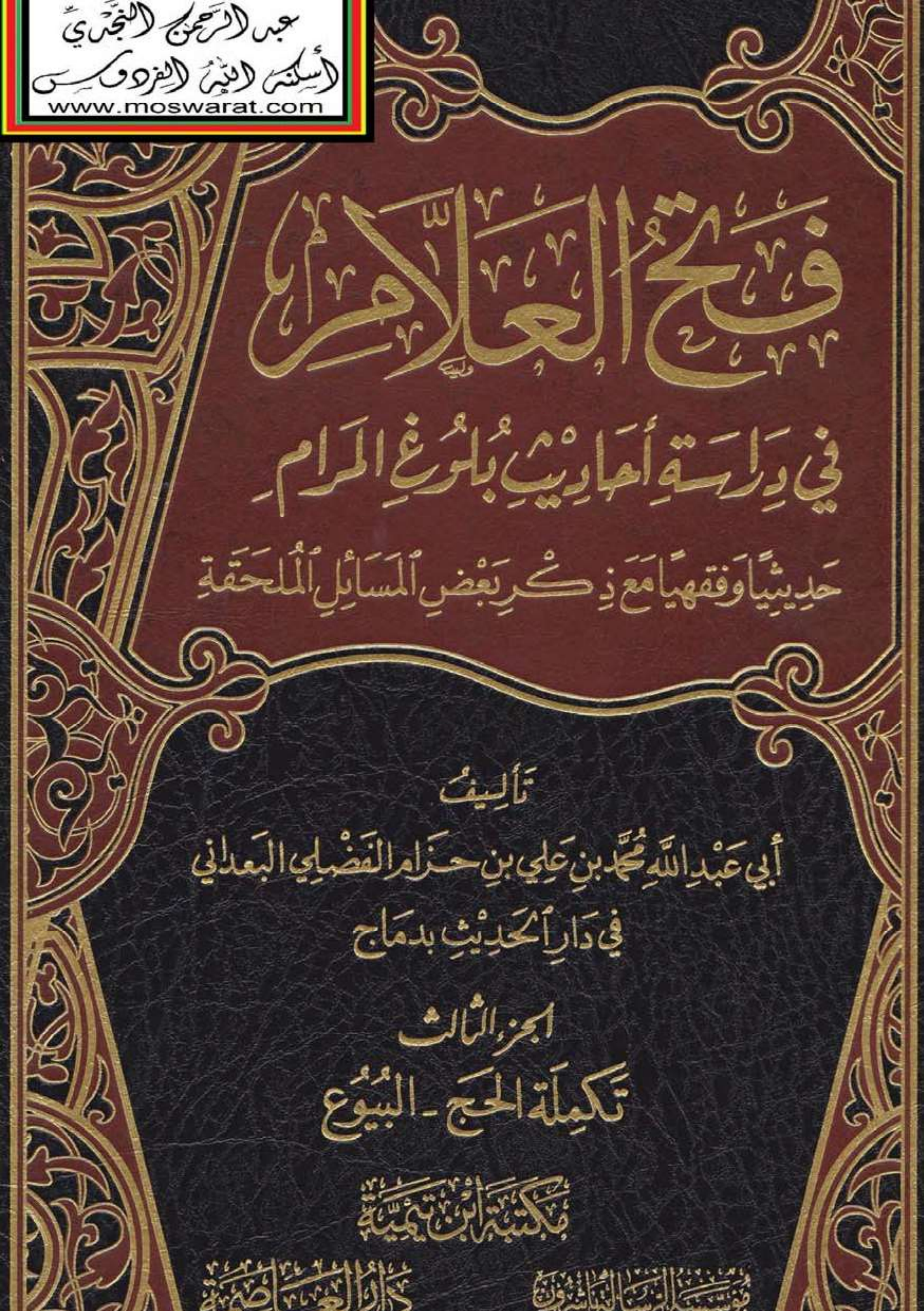


عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com
فتح العلام
في دراسة أحاديث بلوغ المرام
حديثيا وفقهيا مع ذكر بعض المسائل الملحقة
تأليف
أبي عبد الله محمد بن علي بن حزام الفضلي البعداني
في دار الحديث بدماج
الجزء الثالث
تكملة الحج - البيوع
مكتبة ابن تيمية
مؤسسة الريان ناشرون
دار العاصمة


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

فتح العلام

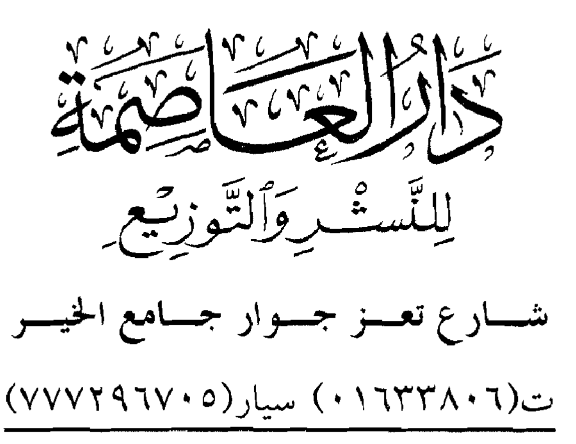
في دراسة أحاديث بلوغ المرام

الناشر

مكتبة ابن تيمية

اليمن - صعدة - دار الحديث بدماج

هاتف(٠٧٥١٩٥٦٥) تلفكس(٠٧٥١٥١١٦) سيار(٧٧٧٧١١٤٢٥)



دار العاصمة للنشر والتوزيع

شارع تعز جوار جامع الخير

ت(٠١٦٣٣٨٠٦) سيار(٧٧٧٢٩٦٧٠٥)

الطبعة الأولى

١٤٣٣ هـ



في دراسة أحاديث بلوغ المرام

حديثيًا وفقهيًا مع ذكر بعض المسائل الملحقة

تأليف

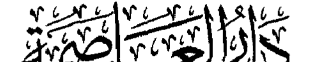
أبي عبد الله محمد بن علي بن حزام الفضلي البعداني

في دار الحديث بدماج

الجزء الثالث

تكملة الحج - البيوع

مكتبة ابن تيمية





بَابُ الإِحْرَامِ وَمَا يَتَعَلَّقُ بِهِ

معنى الإحرام:

قال الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ: الإحرام مأخوذٌ من التحريم، ومعنى أحرم، أي: دخل في الحرام، كأنجد، أي: دخل في نجد.

قال: والمراد به هنا: نية النُّسك، يعني نية الدخول فيه، لا نية أنه يعتمر، أو أنه يحج، وبين الأمرين فرق...

قال: فنية الفعل لا تؤثر، لكن نية الدخول فيه هي التي تؤثر، وسُمِّيت نية الدخول في النسك إحرامًا؛ لأنه إذا نوى الدخول في النسك؛ حرَّمَ على نفسه ما كان مباحًا قبل الإحرام، فيحرم عليه مثلًا: الرَّفث، والطِّيب، وحلق الرأس، والصيد، وغير ذلك.اهـ "الشرح الممتع" (٧/ ٦٧). وانظر: "الإنصاف" (٣/ ٣٩١)، "المجموع" (٧/ ٢١٢).

٧١١- عَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، قَالَ: مَا أَهَلَّ رَسُولُ الله ﷺ إلَّا مِنْ عِنْدِ المَسْجِدِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم نية الإحرام.

لا ينعقد الإحرام إلا بالنية؛ لقوله ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات**»، وهو مذهب مالك، والشافعي، وأحمد. وقال داود وجماعةٌ من أهل الظاهر: ينعقد بمجرد التلبية. قال داود: ولا تكفي النية، بل لابد من التلبية، ورفع الصوت بها. وقال أبو حنيفة: لا ينعقد الإحرام إلا بالنية مع التلبية، أو مع سوق الهدي.

قال النووي رحمه الله: واحتج لهم بأنَّ النبي ﷺ لبَّى وقال: «لَتأخذوا عنِّي مناسككم»[1]، واحتج داود لوجوب رفع الصوت بحديث خلَّاد بن السائب -وسيأتي في الباب-.

قال: واستدل أصحابنا بما ذكره المصنف -يعني حديث: «إنما الأعمال بالنيات...»- وحملوا أحاديث التلبية على الاستحباب، والله أعلم.اهـ

قلت: الصواب هو قول الجمهور، والله أعلم.

وقد صح عن ابن عمر رضي الله عنهما ما يفيد ذلك؛ فقد أخرج ابن أبي شيبة (٤/ ٤٤١) بإسناد صحيح عنه أنه قال: يكفيك النية في الحج والعمرة إذا أردت أن تُحرم.

انظر: "المغني" (٥/ ٩١)، "المجموع" (٧/ ٢٢٥)، "شرح العمدة" (١/ ٤٣٤)، "شرح مسلم" (٨/ ٩٠).

مسألة [٢]: الوقت المستحب للإحرام في الميقات.

حديث ابن عمر الذي في الباب كان يقوله ردًّا على من يقول: (أهلَّ رسول الله ﷺ من البيداء)، فكان يقول: ما أهلَّ رسول الله ﷺ إلا من عند المسجد.

وفي "الصحيحين" في هذا الحديث: «أهلَّ حين استوت به راحلته قائمةً»، وفي لفظ لمسلم: «أهل من عند الشجرة حين قام به بعيره».

فهذه الأحاديث فيها استحباب الإهلال عند الإحرام، والإهلال هو رفع الصوت بالتلبية، وفي هذا الحديث أنه بدأ بالإهلال حين استوى على راحلته.

وقد عارض حديثَ ابن عمر حديثُ جابر في "صحيح مسلم" (١٢١٨): «حتى إذا استوت به على البيداء أهلَّ بالتوحيد»، وأخرجه البخاري (١٥٥١) (١٥٤٥) أيضًا عن أنس، وابن عباس رضي الله عنهم.

وجاء في "سنن أبي داود" (١٧٧٠)، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما: «لما صلَّى في مسجد ذي

الحليفة أوجب من مجلسه»، وفي إسناده: خصيف الجزري، وهو سيء الحفظ.

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله: البيداء هذه فوق علمي ذي الحليفة لمن صعد من الوادي، قاله أبو عبيد البكري وغيره.اهـ

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله: وقد اتفق فقهاء الأمصار على جواز جميع ذلك، وإنما الخلاف في الأفضل.اهـ "الفتح" (١٥٤١).

قال النووي رحمه الله في "المجموع" (٧/ ٢٢٣): الأصح عندنا أنه يستحب إحرامه عند ابتداء السير، وانبعاث الراحلة، وبه قال مالك، والجمهور من السلف والخلف. وقال أبو حنيفة، وأحمد، وداود: إذا فرغ من الصلاة.اهـ

قال أبو عبد الله عافاه الله: وفي مذهب أحمد أيضًا استحبابه من حين يستوي على راحلته كما في "المغني" (٥/ ١٠٠-١٠١)، والحديث الذي فيه أنه أهلَّ من مجلسه بعد صلاته ضعيفٌ كما تقدم، وأما ما تقدم من أنَّ النبي ﷺ أهلَّ من البيداء؛ فلا يُعارض حديث ابن عمر؛ لأنَّ ابن عمر عنده زيادة علم، وأولئك سمعوه يهل بالبيداء؛ فظنُّوا أنه ابتدأ من هنالك، وكان ﷺ قد ابتدأ من حين استوى على بعيره، والله أعلم.

وانظر: "الفتح" (١٥٤١)، "شرح مسلم" (٨/ ٩٤).

مسألة [٣]: هل يستحب أن يذكر ما يريد أن يحرم به قبل التلبية؟

استحبَّهُ جماعةٌ من أهل العلم كما في "المغني" (٥/ ٨٢، ٩١، ٩٥).

قال شيخ الإسلام رحمه الله كما في "مجموع الفتاوى" (٢٦/ ١٠٥): ولكن تنازع العلماء هل يستحب أن يتكلم بذلك -يعني كأن يقول: (اللهم إني أريد الحج، أو: أريد العمرة، أو: أريدهما، أو: اللهم إني أوجبت عمرة، أو: أوجبت حجًّا، أو: أوجبت حجة وعمرة-.

قال: والصواب المقطوع به أنه لا يستحب شيء من ذلك؛ فإن النبي ﷺ لم يشرع

أصحابه...

قال: وكان يقول في تلبيته: «**لبيك عمرة وحجًّا**»، وكان يقول للواحد من أصحابه: «**بم أهللت؟**» وقال في المواقيت: «**مهل أهل المدينة ذو الحليفة، ومهل أهل الشام الجحفة، ومهل أهل اليمن يلملم، ومهل أهل نجد قرن المنازل، ومهل أهل العراق ذات عرق، ومن كان دونهن؛ فمهله من أهله**»[1]، والإهلال هو التلبية، فهذا هو الذي شرع النبي ﷺ للمسلمين التكلم به في ابتداء الحج والعمرة.اهـ

وما رجَّحه شيخ الإسلام هو الذي صححه العلامة ابن عثيمين رحمه الله كما في "الشرح الممتع" (٧/ ٧٩)، وهو الصواب، وبالله التوفيق.

مسألة [٤]: الإحرام عَقِبَ الصلاة.

استحبَّ أهل العلم أن يُحرِمَ عَقِبَ صلاةٍ، فرضًا كانت أو نفلًا؛ لأنَّ النبي ﷺ أحرم عَقِبَ الصلاة كما في "صحيح مسلم" (١٢١٨) (١٢٤٣)، من حديث ابن عباس، وجابر رضي الله عنهم، وأخرج مسلمٌ في "صحيحه" (١١٨٤) (٢١) عن ابن عمر، قال: «كان رسول الله ﷺ يركع بذي الحليفة ركعتين، ثم إذا استوت به الناقة قائمةً عند مسجد ذي الحليفة أهلَّ...».

وأخرج البخاري (١٥٣٤)، من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه، قال: سمعت رسول الله ﷺ بوادي العقيق يقول: «**أتاني الليلة آتٍ من ربي، فقال: صلِّ في هذا الوادي المبارك، وقل: عمرة في حجة**».

واختار شيخ الإسلام أنه يحرم عقيب فرضٍ إن كان وقته، قال: وإلا فليس للإحرام صلاة تخصُّه. ومال إلى قوله الشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

قلت: حديث ابن عمر المتقدم يدل على أنَّ النبي ﷺ كان يُحرم عَقِبَ الصلاة، ويظهر من

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٧٥٥)، وأما قوله: «ومهل أهل العراق ذات عرق» فتقدم الكلام عليه برقم (٧٥٦

لفظ الحديث أنَّ النبي ﷺ كان يتحرى أن يجعل إحرامه عَقِبَ الصلاة، والله أعلم.

وهاتان الركعتان ليستا ركعتين خاصة بالإحرام كما قال شيخ الإسلام، بل يصلح أن يصلِّيَ ضحىً، أونفلًا مطلقًا في غير وقت النهي، ثم يحرم، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٥/ ٨٠-٨١)، «شرح مسلم» (٨/ ٩٢-٩٣)، «الشرح الممتع» (٧/ ٧٦-٧٧)، «المحلَّى» (٨٢٦).

فائدة: قال صاحب «الإنصاف» (٣/ ٣٩١): لا يصلي الركعتين في وقتِ نهيٍ على الصحيح من المذهب، وعليه الأصحاب.اهـ

قلت: وهو الظاهر؛ لأنها ليست من ذوات الأسباب، وليست صلاةً للإحرام، والله أعلم.

مسألة [٥]: استقبال القبلة، والتسبيح، والتحميد، والتكبير قبل الإهلال بالتلبية.

استحب ذلك جماعة من أهل العلم؛ لما روى البخاري في «صحيحه» (١٥٥٣)، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه كان إذا صلى الغداة بذي الحليفة أمر براحلته، فرحلت، ثم ركب، فإذا استوت به استقبل القبلة قائمًا، ثم يلبي، ثم يذكر عن النبي ﷺ أنه فعل ذلك.

ولما أخرجه البخاري (١٥٥٢)، عن أنس رضي الله عنه: أنَّ النبي ﷺ ركب حتى إذا استوت به على البيداء حمد الله، وسبح، وكبر، ثم أهل بحج وعمرة، وأهل الناس بهما.

٧١٢- وَعَنْ خَلَّادِ بْنِ السَّائِبِ عَنْ أَبِيهِ ﵁، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: «**أَتَانِي جِبْرِيلُ، فَأَمَرَنِي أَنْ آمُرَ أَصْحَابِي أَنْ يَرْفَعُوا أَصْوَاتَهُمْ بِالإِهْلَالِ**». رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ، وَابْنُ حِبَّانَ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم التلبية.

❁ في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: أنها سُنَّة، وهو مذهب أحمد، والشافعي، والحسن بن حي؛ لأنَّ النبي ﷺ لبَّى هو وأصحابه واستمروا على ذلك، وهي من شعائر الحج.

الثاني: واجبة، وإذا تركها؛ فعليه دمٌ، وهو مذهب المالكية؛ لأنَّ النبي ﷺ لبَّى، وقال: «**لتأخذوا عني مناسككم**»(٢)، ولحديث السائب بن خلاد الذي في الكتاب، وهو قول بعض الشافعية.

الثالث: أنها شرط لصحة الإحرام، وهو مذهب الثوري، وأبي حنيفة، والظاهرية، قال

---

(١) **حسن لغيره**. أخرجه أحمد (٤/ ٥٥)، وأبوداود (١٨١٤)، والنسائي (٥/ ١٦٢)، والترمذي (٨٢٩)، وابن ماجه (٢٩٢٢)، وابن حبان (٣٨٠٢)، من طريق سفيان بن عيينة عن عبدالله بن أبي بكر عن عبدالملك بن أبي بكر بن الحارث عن خلاد بن السائب بن خلاد عن أبيه به. وهذا إسناد ضعيف رجاله رجال الشيخين إلا خلاد بن السائب، فهو من رجال أصحاب السنن وقد روى عنه خمسة ووثقه ابن حبان، فهو مجهول الحال، والله أعلم.

ولكن للحديث شاهد يحسن به، وهو ما أخرجه أحمد (١/ ٣٢١)، والبخاري في "التاريخ الكبير" (٢/ ١٨٧) من طريق عبدالصمد بن عبدالوارث عن عبدالرحمن بن عبدالله بن دينار حدثنا أبوحازم عن جعفر بن عباس عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال: «**إن جبريل أتاني فأمرني أن أعلن بالتلبية**»، وإسناده ضعيف؛ لضعف عبدالرحمن بن عبدالله بن دينار، وأما جعفر بن عباس فهو ابن تمام بن عباس، نسب إلى جده، كما في "التاريخ الكبير"، وهو ثقة، وثقه أبوزرعة كما في "الجرح والتعديل"، والحديث

ابن حزمٍ: (وهو فرضٌ ولو مرة)، وهو قول عطاء، وبعض الشافعية.

قال أبو عبد الله سدده الله: أما حديث: «**خذوا عني مناسككم**»؛ فهو حديث مجملٌ، ومعناه: أن نفعل كما فعل رسول الله ﷺ في الحج، فما كان واجبًا؛ فعلناه على سبيل الوجوب، وما كان مستحبًّا؛ فعلناه على سبيل الاستحباب، ولا يصح أن يقال: (كل ما فعله رسول الله ﷺ في الحج فهو واجبٌ)؛ لهذا الحديث، فقد أجمع أهل العلم على أنَّ كثيرًا من الأفعال التي فعلها النبي ﷺ ليست واجبة، بل مستحبة؛ وعلى هذا فيؤخذ الوجوب والاستحباب من أدلة أخرى، والله أعلم.

وأما حديث السائب بن خلاد؛ فإنَّ الأمر على سبيل الاستحباب، فإنَّا لا نعلم أحدًا أوجب رفع الصوت في التلبية غير داود، وابن حزم، ومع ذلك فقال ابن حزم: (فرض ولو مرة)، ولا نعلم له دليلًا على تخصيص الوجوب بمرة.

فالظاهر أنَّ الراجح هو القول الأول، والله أعلم، ولا ينبغي لإنسان أن يترك التلبية؛ للخلاف في وجوبها، ولفضيلتها، فقد صحَّ عن النبي ﷺ من حديث سهل بن سعد أنه قال: ما من مسلم يلبِّي إلا لبَّى ما عن يمينه وشماله من حجر، أو شجر، أو مدر حتى تنقطع الأرض من هاهنا، وهاهنا. رواه الترمذي (٨٢٨)، وابن ماجه (٢٩٢١)، وهو حديث صحيح، وقد صححه شيخنا رَحِمَهُ اللهُ في "الصحيح المسند" (٤٦٨).

وانظر: "المغني" (٥/ ١٠٠-١٠١)، "المجموع" (٧/ ٢٢٥)، "شرح مسلم" (٨/ ٩٠)، "المحلَّى" (٨٢٩).

مسألة [٢]: رفع الصوت بالتلبية.

دلَّ حديث الباب على استحباب رفع الصوت بالتلبية، وفي "البخاري" (١٥٤٨)، عن أنس، و"مسلم" (١٢٤٨)، عن أبي سعيد: أنهم كانوا يصرخون بها صراخًا.

وصحَّ عن ابن عمر أنه رفع صوته حتى أسمع ما بين الجبلين. أخرجه ابن أبي شيبة

ﷺ إذا أحرموا لم يبلغوا الروحاء حتى تبح أصواتهم.

۞ وقد ذهب عامة أهلُ العلم إلى استحباب رفع الصوت بالتلبية.

۞ وذهب داود، وابن حزم إلى وجوب رفع الصوت بالتلبية، ولو مرة، ومن لم يرفع صوته بالتلبية، ولا مرة واحدة؛ فحجُّه باطلٌ إذا كان عالمًا متعمدًا.

والصواب هو الاستحباب كما قال الجمهور، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ١٠٢)، "المحلَّى" (٨٢٩)، (٨٦٦)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٦٣).

مسألة [٣]: رفع المرأة صوتها بالتلبية.

۞ ذهب ابن حزمٍ رَحِمَهُ اللهُ إلى أنَّ حكمها حكم الرجل: يجب عليها أن ترفع صوتها بالتلبية ولو مرة، وخالفه عامة أهل العلم.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٦٠): قال ابن عبد البر: أجمع العلماء على أنَّ السنة في المرأة أن لا ترفع صوتها، وإنما عليها أن تُسمع نفسها.اهـ، وانظر: "المحلَّى" (٨٢٩).

مسألة [٤]: هل يستحب ذكر ما أحرم به في تلبيته؟

۞ ذهب أحمد وأصحابه إلى استحباب ذلك؛ لما روى أنس رَضِيَ اللهُ عَنْهُ كما في "الصحيحين" قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لبيك عمرة وحجًّا**»، وعنه في "البخاري" (١٥٤٨)، قال: سمعتهم يصرخون بهما صراخًا. وعن أبي سعيد رَضِيَ اللهُ عَنْهُ في "مسلم" (١٢٤٨): خرجنا مع النبي ﷺ نصرخ بالحج صراخًا. وحديث جابر في "مسلم" (١٢١٣): قدم النبي ﷺ وأصحابه مهلين بالحج.

۞ وذهب الشافعي إلى عدم استحباب ذلك؛ لحديث جابر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قال: ما سمَّى النبي ﷺ في تلبيته حجًّا ولا عمرة. وجاء عن ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أنه سمع رجلًا يلبي بالحج فضرب صدره، وقال: تعلمه ما في نفسك. أخرجه البيهقي (٥/ ٤٠)، وإسناده ضعيفٌ، فيه عنعنة

قلت: القول الأول هو الصواب؛ لقوة أدلتهم، وأما حديث جابر الذي استدلوا به؛ فقد أخرجه الشافعي كما في "المسند" (١/ ٣٧٠)، وفي إسناده: إبراهيم بن أبي يحيى، وهو كذاب، وأثر ابن عمر رضي الله عنهما، فيه ضعفٌ، والذي صحَّ عنه كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٤١)، أنه قال: يكفيك النية في الحج والعمرة إذا أردت أن تحرم. وإسناده صحيح.

وهذا يدل على أنَّ الإحرام ينعقد بالنية، ولا يشترط التلبية به في انعقاد الحج، ولا يدل على أنه لا يستحب ذلك، والله أعلم. انظر: "المغني" (٥/ ١٠٤).

مسألة [٥]: رفع الصوت بالتلبية بالأمصار والمساجد.

❁ ذهب أحمد، ومالك إلى عدم رفع الصوت بالتلبية في الأمصار والمساجد؛ إلا في مكة، والمسجد الحرام.

❁ وذهب الشافعي إلى أنه يرفع صوته في المساجد كلها؛ أخذًا بعموم حديث الباب.

قلت: الرفع بالصوت مستحبٌّ، فإذا وجد من يتأذى برفع صوته من القائمين بتلك المساجد؛ فلا يرفع صوته؛ لحديث أبي سعيد رضي الله عنه: «**كلكم مناجٍ ربه، فلا يؤذين بعضكم بعضًا، ولا يرفع بعضكم على بعضٍ في القراءة**» أخرجه أبو داود (١٣٣٢) بإسناد صحيح، وصححه شيخنا الإمام الوادعي رحمه الله، وأكرمه برضوانه في "الصحيح المسند" (٤١٩).

انظر: "المغني" (٥/ ١٠٤).

مسألة [٦]: التلبية بغير العربية.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ١٠٧): ولا يلبي بغير العربية؛ إلا أن يعجز عنها؛ لأنه ذِكْرٌ مشروعٌ، فلا يشرع بغير العربية، كالأذان والأذكار المشروعة في الصلاة.اهـ

٧١٣- وَعَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ رضي الله عنه، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ تَجَرَّدَ لِإِهْلَالِهِ وَاغْتَسَلَ. رَوَاهُ التِّرْمِذِيُّ وَحَسَّنَهُ.(1)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: غسل المحرم عند إرادة الإحرام.

❁ ذهب عامَّةُ أهل العلم إلى الاستحباب؛ للأحاديث المتقدمة، وقال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن الإحرام جائزٌ بغير اغتسال، وأنه غير واجبٍ. وحُكِي عن الحسن أنه قال: إذا نسي الغسل يغتسل إذا ذكر.

قال ابن قدامة رحمه الله: وقال الأثرم: سمعت أبا عبد الله قيل له عن بعض أهل المدينة: من ترك الاغتسال عند الإحرام فعليه دمٌ. فأظهر التعجب من هذا القول.

قلت: وذهب ابن حزمٍ إلى وجوبه على النفساء خاصَّة؛ لحديث جابر رضي الله عنه، في "صحيح مسلم" (١٢١٨): أنَّ النبي ﷺ أمرها أن تغتسل وتهل.

والصواب ما ذهب إليه الجمهور -أعني الاستحباب- حتى في حق النفساء، والأمر الذي في حديث جابر محمولٌ على الاستحباب، وإنما أمرها لكونه كان جوابًا لسؤالها حين أرسلت إلى النبي ﷺ تسأله كيف تصنع؟ فأمرها بذلك، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٧٥)، "المحلَّى" (٨٢٤)، "المجموع" (٧/ ٢١٢).

مسألة [٢]: التنظف عند الإحرام.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٧٦): وَيُسْتَحَبُّ التَّنَظُّفُ بِإِزَالَةِ الشَّعَثِ، وَقَطْعِ

---

(1) **صحيح لغيره.** أخرجه الترمذي (٨٣٠)، من طريق عبدالرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن خارجة بن زيد عن أبيه. وإسناده ضعيف؛ لضعف عبدالرحمن بن أبي الزناد، ولكن يشهد له حديث ابن عمر، أخرجه

الرَّائِحَةِ، وَنَتْفِ الْإِبطِ، وَقَصِّ الشَّارِبِ، وَقَلْمِ الْأَظْفَارِ، وَحَلْقِ الْعَانَةِ؛ لِأَنَّهُ أَمْرٌ يُسَنُّ لَهُ الاِغْتِسَالُ وَالطِّيبُ، فَسُنَّ لَهُ هَذَا كَالْـجمُعَةِ، وَلِأَنَّ الْإِحْرَامَ يَمْنَعُ قَطْعَ الشَّعْرِ وَقَلْمَ الْأَظْفَارِ، فَاسْتُحِبَّ فِعْلُهُ قَبْلَهُ؛ لِئَلَّا يَحْتَاجَ إِلَيْهِ فِي إِحْرَامِهِ، فَلَا يَتَمَكَّنُ مِنْهُ.اهـ

٧١٤- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ سُئِلَ: مَا يَلْبَسُ الْمُحْرِمُ مِنَ الثِّيَابِ؟ قَالَ: «لَا تَلْبَسُوا القُمُصَ، وَلَا العَمَائِمَ، وَلَا السَّرَاوِيلَاتِ، وَلَا البَرَانِسَ، وَلَا الخِفَافَ، إِلَّا أَحَدٌ لَا يَجِدُ نَعْلَيْنِ فَلْيَلْبَسِ الخُفَّيْنِ وَلْيَقْطَعْهُمَا أَسْفَلَ مِنَ الكَعْبَيْنِ، وَلَا تَلْبَسُوا شَيْئًا مِنَ الثِّيَابِ مَسَّهُ الزَّعْفَرَانُ وَلَا الوَرْسُ». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَاللَّفْظُ لِمُسْلِمٍ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: ما يَحْرُمُ على المحرِم لبسُه.

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٥/ ١١٩): قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْمُحْرِمَ مَمْنُوعٌ مِنْ لُبْسِ الْقُمُصِ، وَالْعَمَائِمِ، وَالسَّرَاوِيلَاتِ، وَالْخِفَافِ، وَالْبَرَانِسِ. وَالْأَصْلُ فِي هَذَا مَا رَوَى ابْنُ عُمَرَ...، وذكر حديث الباب.

قال: نَصَّ النَّبِيُّ ﷺ عَلَى هَذِهِ الْأَشْيَاءِ، وَأَلْحَقَ بِهَا أَهْلُ الْعِلْمِ مَا فِي مَعْنَاهَا، مِثْلَ الْجُبَّةِ، وَالدُّرَّاعَةِ -جبة مشقوقة المقدم- وَالتُّبَّان، وَأَشْبَاهِ ذَلِكَ. فَلَيْسَ لِلْمُحْرِمِ سَتْرُ بَدَنِهِ بِمَا عُمِلَ عَلَى قَدْرِهِ، وَلَا سَتْرُ عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ بِمَا عُمِلَ عَلَى قَدْرِهِ، كَالْقَمِيصِ لِلْبَدَنِ، وَالسَّرَاوِيلِ لِبَعْضِ الْبَدَنِ، وَالْقُفَّازَيْنِ لِلْيَدَيْنِ، وَالْخُفَّيْنِ لِلرِّجْلَيْنِ، وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَلَيْسَ فِي هَذَا كُلِّهِ اخْتِلَافٌ. قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ: لَا يَجُوزُ لِبَاسُ شَيْءٍ مِنْ الْمَخِيطِ عِنْدَ جَمِيعِ أَهْلِ الْعِلْمِ، وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِهَذَا الذُّكُورُ دُونَ النِّسَاءِ.اهـ

تنبيهٌ: من أطلق من الفقهاء تحريم المخيط؛ فمراده هو ما ذكره ابن قدامة من تركِ ما عُمِل على قدر البدن، أو على عضو من أعضائه، وليس المراد ما حصل فيه خياط مطلقًا.

انظر: «الفتح» (١٥٤٢)، «شرح مسلم» (٨/ ٧٣).

مسألة [٢]: هل يجوز له لبس السراويل إذا لم يجد الإزار، ولبس الخفين إذا لم يجد النعلين؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٢٠): لَا نَعْلَمُ خِلَافًا بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ، فِي أَنَّ لِلْمُحْرِمِ أَنْ يَلْبَسَ السَّرَاوِيلَ إذَا لَمْ يَجِدْ الْإِزَارَ، وَالْخُفَّيْنِ إذَا لَمْ يَجِدْ نَعْلَيْنِ. وَبِهَذَا قَالَ عَطَاءٌ، وَعِكْرِمَةُ، وَالثَّوْرِيُّ، وَمَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ، وَغَيْرُهُمْ.اهـ

ثم استدل بحديث ابن عباس، قال: سَمِعْت النَّبِيَّ ﷺ يَخْطُبُ بِعَرَفَاتٍ، يَقُولُ: **مَنْ لَمْ يَجِدْ نَعْلَيْنِ فَلْيَلْبَسْ الْخُفَّيْنِ، وَمَنْ لَمْ يَجِدْ إزَارًا فَلْيَلْبَسْ سَرَاوِيلَ لِلْمُحْرِمِ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ[1]، وَرَوَى جَابِرٌ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ مِثْلَ ذَلِكَ، أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ.[2]

قلت: وهو الصحيح؛ لدلالة الأحاديث المتقدمة عليه، ولكن قد وجد خلاف، فقد قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٨٤١): وعن أبي حنيفة منعُ السراويل للمحرم مطلقًا، ومثله عن مالك، وكأنَّ حديث ابن عباس لم يبلغه.اهـ

مسألة [٣]: هل عليه فدية إذا لبس السراويل؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٢٠): وَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ فِي لُبْسِهِمَا عِنْدَ ذَلِكَ، فِي قَوْلِ مَنْ سَمَّيْنَا، إلَّا مَالِكًا وَأَبَا حَنِيفَةَ قَالَا: عَلَى كُلِّ مَنْ لَبِسَ السَّرَاوِيلَ الْفِدْيَةُ؛ لِحَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ الَّذِي قَدَّمْنَاهُ.اهـ

قلت: وهذا يدل على أنَّ مالكًا، وأبا حنيفة يريان منع المحرم من لبس السراويل مطلقًا كما تقدم، ولذلك ألزماه بالفدية إذا احتاج إليه.

والصواب هو مذهب الجمهور بأنه ليس عليه فدية؛ لحديث ابن عباس المتقدم، وهو صريحٌ في الإباحة، ظاهرٌ في إسقاط الفدية؛ لأنه أمر بلبسه ولم يذكر فدية، وحديث ابن عمر

مخصوصٌ بحديث ابن عباس، وجابر.

مسألة [٤]: إذا لبس السراويل فهل عليه فتقها حتى تصير كالإزار؟

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٨٤١): والأصح عند الشافعية، والأكثر جواز لبس السراويل بغير فتق، كقول أحمد، واشترط الفتق محمد بن الحسن، وإمام الحرمين وطائفة.اهـ

والصواب ما ذهب إليه أحمد، وأكثر الشافعية؛ لعدم وجود دليل على اشتراط الفتق، والله أعلم.

مسألة [٥]: إذا لبس الخفين، فهل يلزمه أن يقطعهما من أسفل الكعبين؟

دلَّ حديث ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ الذي في الباب على أنه يقطعهما، وليس للقطع ذِكْرٌ في حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا في "الصحيحين"، وفي حديث جابر في "مسلم"، وقد تقدما.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح مسلم" (٨/ ٧٤-٧٥): وَاخْتَلَفَ الْعُلَمَاء فِي هَذَيْنِ الْحَدِيثَيْنِ، فَقَالَ أَحْمَد: يَجُوز لُبْس الْخُفَّيْنِ بِحَالِهِمَا، وَلَا يَجِب قَطْعهمَا؛ لِحَدِيثِ اِبْن عَبَّاس، وَجَابِر. وَكَانَ أَصْحَابه يَزْعُمُونَ نَسْخ حَدِيث اِبْن عُمَر الْمُصَرِّح بِقَطْعِهِمَا، وَزَعَمُوا أَنَّ قَطْعهمَا إِضَاعَة مَال. وَقَالَ مَالِك، وَأَبُو حَنِيفَة، وَالشَّافِعِيُّ، وَجَمَاهِير الْعُلَمَاء: لَا يَجُوز لُبْسهمَا إِلَّا بَعْد قَطْعهمَا أَسْفَل مِنْ الْكَعْبَيْنِ؛ لِحَدِيثِ اِبْن عُمَر، قَالُوا: وَحَدِيث اِبْن عَبَّاس وَجَابِر مُطْلَقَانِ، فَيَجِب حَمْلهمَا عَلَى الْمَقْطُوعَيْنِ، لِحَدِيثِ اِبْن عُمَر؛ فَإِنَّ الْمُطْلَق يُحْمَل عَلَى الْمُقَيَّد، وَالزِّيَادَة مِنْ الثِّقَة مَقْبُولَة، وَقَوْلهمْ: إِنَّهُ إِضَاعَة مَال لَيْسَ بِصَحِيحٍ؛ لِأَنَّ الْإِضَاعَة إِنَّمَا تَكُون فِيمَا نُهِيَ عَنْهُ، وَأَمَّا مَا وَرَدَ الشَّرْع بِهِ فَلَيْسَ بِإِضَاعَةٍ، بَلْ حَقّ يَجِب الْإِذْعَان لَهُ، وَاللهُ أَعْلَم.اهـ

قلت: وقال بقول أحمد: عطاء، وعكرمة، وسعيد القداح، وهوقريب؛ لأنَّ حديث ابن عباس، وجابر كان بعرفات، ولو كان واجبًا؛ لبيَّنه للناس، وحديث ابن عمر كان في المدينة في مسجد النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ كما جاء في بعض ألفاظه، والعمل بقول الجمهور أحوط؛ خروجًا من

مسألة [٦]: من لبس الخفين لعدم النعلين هل عليه فدية؟

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح مسلم" (٨/ ٧٥): ثُمَّ اِخْتَلَفَ الْعُلَمَاء فِي لَابِس الْخُفَّيْنِ لِعَدَمِ النَّعْلَيْنِ، هَلْ عَلَيْهِ فِدْيَة أَمْ لَا؟ فَقَالَ مَالِك، وَالشَّافِعِيّ وَمَنْ وَافَقَهُمَا: لَا شَيْء عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ وَجَبَتْ فِدْيَة لَبَيَّنَهَا ﷺ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَة وَأَصْحَابه: عَلَيْهِ الْفِدْيَة.اهـ

والصحيح قول الجمهور.

مسألة [٧]: إذا لبس المقطوع مع وجود النعل.

۞ ظاهر الأحاديث المتقدمة أنه لا يجوز له لبسه مع وجود النعل، وهو قول الجمهور كما ذكر ذلك الحافظ في "الفتح" (١٥٤٢)، وهو مذهب أحمد، ومالك، والشافعي في قولٍ، كما في "المغني" (٥/ ١٢٢).

۞ وذهب الحنفية إلى الجواز، وهو قول بعض الشافعية.

والصحيح قول الجمهور؛ إلا أنَّ الجمهور ألزموه بالفدية، ولا نعلم دليلًا على الفدية، والله أعلم.

مسألة [٨]: ما هو المستحب لبسه للمحرم؟

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح المهذب" (٧/ ٢١٧): السنة أن يحرم في إزار، ورداء، ونعلين، هذا مجمع على استحبابه.اهـ

قلت: ويدل عليه حديث ابن عمر عند أحمد (٢/ ٣٤) بإسناد صحيح، أنَّ النبي ﷺ قال: «وليحرم أحدكم في إزار، ورداء، ونعلين». وانظر: "المغني" (٥/ ٧٦).

مسألة [٩]: هل له أن يعقد الإزار؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٢٤): ويجوز أن يعقد إزاره عليه؛ لأنه يحتاج إليه لستر العورة، فيباح كاللباس للمرأة.اهـ

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٧/ ٢٥٥): اتفقت نصوصُ الشافعي، والأصحاب على أنه يجوز أن يعقد الإزار، ويشد عليه خيطان، وأن يجعل له مثل الحجزة، ويدخل فيها التكة ونحو ذلك؛ لأنَّ ذلك من مصلحة الإزار؛ فإنه لا يستمسك إلا بنحو ذلك.اهـ

وانظر: "الإنصاف" (٣/ ٤٢١).

مسألة [١٠]: هل له أن يعقد الرداء؟

❁ أكثر الشافعية، والحنابلة على منع ذلك؛ لأنه يصير في حكم المخيط، قالوا: وليس له أن يضمه بِزِرٍّ، أو شوكة، أو إبرة، أو خيط، ونحو ذلك.

❁ قال النووي رَحِمَهُ اللهُ: وقالت طائفةٌ من أصحابنا: لا يحرم عقد الرداء كما لا يحرم عقد الإزار، وبهذا قطع إمام الحرمين، والغزالي في "البسيط"، والمتولي وغيرهم، وقالوا: هذا لا يعد مخيطًا.انتهى المراد.

وأجاز ذلك العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، ثم قال: لكن الناس توسعوا في هذه المسألة، وصار الرجل يشبك رداءه من رقبته إلى عانته، فيبقى كأنه قميص ليس له أكمام، وهذا لا ينبغي.اهـ

انظر: "المغني" (٥/ ١٢٤) "المجموع" (٧/ ٢٥٦) "الإنصاف" (٣/ ٤٢١) "الشرح الممتع" (٧/ ١٥١).

فائدة: قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٧/ ٢٥٥): قال أصحابنا: وله غرز ردائه في طرف إزاره، وهذا لا خلاف فيه؛ لأنه يحتاج إليه للاستمساك.اهـ

قلت: لعله أراد عدم الخلاف في مذهبه، وإلا فالخلاف موجود عند الحنابلة كما في "الإنصاف" (٣/ ٤٢١).

مسألة [١١]: ما حكم لبس الْهِمْيَان، والْمِنْطَقَة؟

الْهِمْيَان: قال الحافظ: هو بكسر الهاء معرَّب، يشبه تكة السراويل، يُجعل فيها النفقة،

قلت: يظهر من كلام الفقهاء أنَّ كُلًّا من الهميان والمنطقة يستخدم لحفظ النفقة، ولشد الإزار؛ إلا أنَّ الهميان مقصود في حفظ النفقة، والمنطقة مقصودة في شد الإزار، والله أعلم.

وقد رخَّص في الهميان عامة أهل العلم، وصحَّ ذلك عن عائشة، وابن عباس رضي الله عنهم، كما في "مصنف ابن أبي شيبة (٤/ ٥٠٨).

وقال ابن عبد البر رحمه الله: أجاز ذلك فقهاء الأمصار.

قال الحافظ رحمه الله في "الفتح": وأجازوا عقده إذا لم يمكن إدخال بعضه ببعض، ومنع إسحاق عقده، وقيل: إنه تفرد بذلك، وليس كذلك.هـ، ثم أسند عن سعيد بن المسيب الخلاف أيضًا.

قلت: وكلام إسحاق محمول أيضًا على من لم يمكنه إدخال بعضه ببعض، كما في "المغني" (٥/ ١٢٥).

وأما المنطقة: فإن كان فيها النفقة؛ فحكمها حكم الهميان، وإن لم يكن فيها النفقة؛ ففيها خلافٌ عند الحنابلة كما في "الإنصاف" (٣/ ٤٢١)، وثبت عن ابن عمر رضي الله عنهما الكراهة كما في "موطإ مالك" (١/ ٣٢٦)، وإلى الجواز ذهب سعيد بن المسيب، ومالك، وآخرون، كما في "الاستذكار" (١١/ ٤٢-)، وهو الصواب؛ لأنَّ النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم نهى عن أشياء معلومة، وهذا لا يشبه شيئًا منها، والله أعلم.

وانظر: "الفتح" [باب (١٨) من كتاب الحج]، "المغني" (٥/ ١٢٥)، "المجموع" (٧/ ٢٥٥).

مسألة [١٢]: تغطية المحرم رأسه.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ١٥٠-١٥١): قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْـمُحْرِمَ مَمْنُوعٌ مِنْ تَخْمِيرِ رَأْسِهِ. وَالْأَصْلُ فِي ذَلِكَ نَهْيُ النَّبِيِّ ﷺ عَنْ لُبْسِ الْعَمَائِمِ وَالْبَرَانِسِ، وَقَوْلُهُ فِي الْـمُحْرِمِ الَّذِي وَقَصَتْهُ رَاحِلَتُهُ: «**لَا تُخَمِّرُوا رَأْسَهُ؛ فَإِنَّهُ يُبْعَثُ يَوْمَ الْقِيَامَة**

مُلَبِّيًا»[1]، عَلَّلَ مَنْعَ تَخْمِيرِ رَأْسِهِ بِبَقَائِهِ عَلَى إِحْرَامِهِ، فَعُلِمَ أَنَّ الْـمُحْرِمَ مَمْنُوعٌ مِنْ ذَلِكَ.اهـ

مسألة [١٣]: هل تدخل الأُذُنان في تحريم تغطية الرأس؟

❁ مذهب الحنابلة دخولها في تحريم تغطية الرأس؛ لحديث: «**الأذنان من الرأس**».[2]

❁ ومذهب الشافعي الإباحة، والصواب مذهب الحنابلة، فقد صحَّ عن جماعة من الصحابة أنهم قالوا: الأذنان من الرأس. وأما الحديث ففيه اختلاف تقدمت الإشارة إليه في [كتاب الطهارة]. انظر: "المغني" (٥/ ١٥١)، "الإنصاف" (٣/ ٤١٥).

مسألة [١٤]: إن حمل على رأسه مِكْتَل، أو طبق؟

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنه لا شيء عليه؛ لأنَّ هذا لا يقصد به الستر غالبًا، وهو مذهب عطاء، وأحمد، ومالك، والشافعي في قول، وعن الشافعي قولٌ: أنَّ عليه الفدية. وأخذ بذلك بعض أصحابه، والذي عليه أكثر أصحابه فيما حكاه النووي يقولون بالجواز؛ لِـمَا تقدم. انظر: "المغني" (٥/ ١٥٢)، "المجموع" (٧/ ٢٥٢-٢٥٣).

مسألة [١٥]: هل يَحْرُمُ تغطية الْمُحْرِمِ لِوَجْهِهِ؟

❁ في هذه المسألة قولان:

الأول: يُباح للمحرم تغطية وجهه، وصحَّ هذا القول عن عثمان، وجابر، وعبد الله بن عباس، وثبت عن ابن الزبير، كما في "سنن البيهقي" (٥/ ٥٤)، و"المحلَّى" (٧/ ٩١)، و"مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٧١).

وهو قول القاسم، وطاوس، وعكرمة، وعطاء، والثوري، وإسحاق، والشافعي، وأبي ثور، وداود، وأحمد في رواية، وعزاه النووي لجمهور العلماء، وقالوا: جاءت النصوص بتحريم العمائم، والبَرَانِس، وهذا يدل على تحريم تغطية الرأس فحسب.

الثاني: تحريم تغطية الوجه، وهذا مذهب أبي حنيفة، ومالك، وأحمد في رواية، وصحَّ عن ابن عمر كما في "موطأ مالك" (١/ ٣٢٧)، أنه قال: ما فوق الذقن من الرأس؛ فلا يغطه المحرم.

واستدلوا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما في قصة المحرم: «**ولا تخمروا رأسه ولا وجهه**» أخرجه مسلم.

قلت: حديث ابن عباس رضي الله عنهما مخرجه سعيد بن جبير، وقد رواه عنه غير واحد بدون ذكر الوجه، ومنهم: عمرو بن دينار، والحفاظ من أصحاب عمرو بن دينار يروونه كذلك بدون ذكر الوجه.

قال البيهقي رحمه الله في "السنن" (٣/ ٣٩٣): ورواية الجماعة في الرأس وحده، وذكر الوجه فيه غريب، ورواه أبو الزبير عن سعيد بن جبير، فذكر الوجه على شك منه في متنه، ورواية الجماعة الذين لم يشكوا وساقوا المتن أحسن سياقةً أولى بأن تكون محفوظة، والله أعلم.اهـ

وقال الحاكم رحمه الله في "معرفة علوم الحديث" (ص١٤٨): ذكر الوجه تصحيفٌ من الرواة؛ لإجماع الثقات الأثبات من أصحاب عمرو بن دينار على روايته عنه: «**ولا تغطُّوا رأسه**»، وهو المحفوظ.اهـ

قلت: ليس هو من باب التصحيف، بل من باب الشاذ، والله أعلم، وقد أشار إلى ذلك البيهقي.

فالرَّاجح هو القول الأول، وهو ترجيح الشيخ ابن عثيمين رحمه الله، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ١٥٣)، "المجموع" (٧/ ٢٦٨)، "الاستذكار" (١١/ ٤٥)، "المحلَّى" (٨٢٨).

مسألة [١٦]: استظلال المحرم.

أخرج مسلمٌ في "صحيحه" (١٢٩٨) من حديث أم الحصين رضي الله عنها، قالت: حججتُ مع

بلال، وأسامة، أحدهما يقود به راحلته، والآخر رافعٌ ثوبه على رأس رسول الله ﷺ من الشمس... الحديث.

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (٩/ ٤٦): وَفِيهِ: جَوَاز تَظْلِيل الْـمُحْرِم عَلَى رَأْسه بِثَوْبٍ وَغَيْره، وَهُوَ مَذْهَبنَا وَمَذْهَب جَمَاهِير الْعُلَمَاء، سَوَاء كَانَ رَاكِبًا أَوْ نَازِلًا، وَقَالَ مَالِك وَأَحْمَد: لَا يَجُوز، وَإِنْ فَعَل لَزِمَتْهُ الْفِدْيَة، وَعَنْ أَحْمَد رِوَايَة: أَنَّهُ لَا فِدْيَة. وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ لَوْ قَعَدَ تَحْت خَيْمَة أَوْ سَقْف جَازَ.اهـ

قلت: الصواب قول الجمهور، وليس مع من منع من ذلك حجة ظاهرة، وقد صحَّ عن ابن عمر رضي الله عنهما كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٧١) أنه رأى رجلًا محرمًا قد استظل، فقال له: أضح لمن أحرمت له.

وهذا لا يدل على أن ابن عمر يرى عدم جواز الاستظلال، بل غاية ما يُستفاد منه أنه استحبَّ عدم الاستظلال، والله أعلم.

وأما الأشياء الثابتة، كالخباء، والسقف، والشجر، فاستدلوا له بحديث جابر الطويل في صفة حج النبي ﷺ، وفيه: فأمر بقُبَّةٍ من شعر، فضربت له بنَمِرة. وانظر: "المغني" (٥/ ١٢٩، ١٣١).

مسألة [١٧]: تغطية المحرمة لرأسها.

ذكر أهل العلم أنه يجب على المحرمة أن تغطي رأسها؛ لأنه عورة، وليس حكمها في ذلك كحكم الرجل بالإجماع. انظر: "المغني" (٥/ ١٥٥)، "المجموع" (٧/ ٢٦٢).

مسألة [١٨]: تغطية المحرمة لوجهها.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ١٥٤): وَجُمْلَةُ ذَلِكَ أَنَّ الْـمَرْأَةَ يَحْرُمُ عَلَيْهَا تَغْطِيَةُ وَجْهِهَا فِي إحْرَامِهَا، كَمَا يَحْرُمُ عَلَى الرَّجُلِ تَغْطِيَةُ رَأْسِهِ. لَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا، إلَّا مَا رُوِيَ عَنْ أَسْمَاءَ أَنَّهَا كَانَتْ تُغَطِّي وَجْهَهَا وَهِيَ مُحْرِمَةٌ، وَيَحْتَمِلُ أَنَّهَا كَانَتْ تُغَطِّيهِ بِالسَّدْلِ عِنْدَ الْحَاجَةِ، فَلَا

قلت: أثر أسماء ثابت عنها كما في "مستدرك الحاكم" (١/ ٤٥٤)، وصحَّ عن عائشة رضي الله عنها، كما في "سنن البيهقي" (٥/ ٤٧)، أنها قالت: ولا تتبرقع، ولا تتلثم، وتسدل الثوب على وجهها إن شاءت.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في "منسكه" (ص٢٤) كما في "حاشية الشرح الممتع" (٧/ ١٥٣): ولو غطت المرأة وجهها بشيء لا يمس الوجه؛ جاز بالاتفاق، وإن كان يمسه: فالصحيح أنه يجوز أيضًا، ولا تكلف المرأة أن تجافي سترتها عن الوجه، لا بعود ولا بيد ولا غير ذلك؛ فإن النبي ﷺ سَوَّى بين وجهها ويديها، وكلاهما كبدن الرجل لا كرأسه، وأزواجه ﷺ كُنَّ يُسْدِلْنَ على وجوههن من غير مراعاة المجافاة، ولم ينقل أحدٌ من أهل العلم عن النبي ﷺ أنه قال: (إحرام المرأة في وجهها)، وإنما هذا قول بعض السلف، لكن النبي ﷺ نهاها أن تنتقب أو تلبس القفازين كما نهى المحرم أن يلبس القميص والخف؛ مع أنه يجوز له أن يستر يديه ورجليه باتفاق الأئمة، والبرقع أقوى من النقاب[1]؛ فلهذا ينهى عنه باتفاقهم، ولهذا كانت المحرمة لا تلبس ما يصنع لستر الوجه كالبرقع ونحوه؛ فإنه كالنقاب.اهـ

قال العلامة ابن عثيمين رحمه الله (٧/ ١٥٣): ولم يَرِد عن النبي ﷺ أنه حرَّم على المحرمة تغطية وجهها، وإنما حرَّم عليها النِّقاب فقط؛ لأنه لباس الوجه، وفرقٌ بين النقاب وتغطية الوجه، وعلى هذا: فلو أنَّ المرأة المحرمة غطَّت وجهها؛ لقلنا: هذا لا بأس به، ولكن الأفضل أن تكشفه؛ مالم يكن حولها رجالٌ أجانب، فيجب عليها أن تستر وجهها عنهم.اهـ

قلت: ودليل النهي عن النقاب حديث ابن عمر في "البخاري" (١٨٣٨): «**ولا تنتقب المرأة، ولا تلبس القفازين**».

---

(١) البُرْقُع: هو ما يستر الوجه كاملًا، وفيه خرقان للعينين، تلبسه نساء الأعراب، ويستخدم للدواب أيضًا.
والنقاب: هو ما تستر به المرأة وجهها، وتشده عليه، قال الفراء: إذا أدنت المرأة نقابها إلى عينها فتلك:

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٥٥): وَلَمْ أَرَ هَذَا الشَّرْطَ عَنْ أَحْمَدَ -يعني مجافاة الثوب عن الوجه- وَلَا هُوَ فِي الْخَبَرِ، مَعَ أَنَّ الظَّاهِرَ خِلَافُهُ؛ فَإِنَّ الثَّوْبَ الْمَسْدُولَ لَا يَكَادُ يَسْلَمُ مِنْ إصَابَةِ الْبَشَرَةِ، فَلَوْ كَانَ هَذَا شَرْطًا؛ لَبُيِّنَ، وَإِنَّمَا مُنِعَتْ الْمَرْأَةُ مِنْ الْبُرْقُعِ، وَالنِّقَابِ، وَنَحْوِهِمَا. اهـ، وانظر: "المجموع" (٧/ ٢٦٢-).

مسألة [١٩]: لباس القفازين للمحرمة.

❁ في المسألة قولان:

الأول: التحريم، وهو قول عطاء، وطاوس، ومجاهد، والنخعي، وأحمد، ومالك، وإسحاق، وهو الأصح عند الشافعية، ونصَّ عليه الشافعي في "الأم"، وهذا القول صحَّ عن ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، واستدلوا بحديث ابن عمر في "البخاري" (١٨٣٨) مرفوعًا: «**ولا تنتقب المرأة، ولا تلبس القفازين**».

الثاني: الرخصة، وبه قال عطاء، والثوري، وأبو حنيفة، وبعض الشافعية، وليس معهم دليلٌ صحيحٌ يعتمد عليه بعد ثبوت الحديث في النهي عن ذلك.

والصواب القول الأول، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ١٥٨)، "المجموع" (٧/ ٢٦٩) (٧/ ٢٦٣).

مسألة [٢٠]: هل للمرأة أن تلبس حُلِيَّهَا؟

❁ كره بعض أهل العلم للمرأة أن تلبس حُلِيَّها، وهو قول عطاء، والثوري، وأبي ثور، ورواية عن أحمد، وذلك لأنها من الزينة، والمحرم ينبغي له تركها.

❁ وذهب جماعةٌ إلى الرخصة في ذلك. قال ابن قدامة: وظاهر مذهب أحمد الرخصة فيه.

قلت: وهو قول قتادة، وأصحاب الرأي، وصحَّ عن عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا كما في "مسائل أبي داود"

وصحَّ عن ابن عمر أنَّ نساءه وبناته كُنَّ يلبسن الحُلي، فلا ينكر ذلك كما في «مسائل أبي داود» (٧٣٠)، وهذا اختيار ابن المنذر، وهذا القول هو الصواب، ولكن لا ينبغي أن تلبس فوق عادتها في غير الإحرام، والله أعلم. وانظر: «المغني» (٥/ ١٥٩).

مسألة [٢١]: هل للمحرم أن يتطيب في بدنه وثوبه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٥/ ١٤٠): أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْـمُحْرِمَ مَمْنُوعٌ مِنْ الطِّيبِ، وَقَدْ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ فِي الْـمُحْرِمِ الَّذِي وَقَصَتْهُ رَاحِلَتُهُ: «**لَا تَمَسُّوهُ بِطِيبٍ**» رَوَاهُ مُسْلِمٌ، وَفِي لَفْظٍ: «**لَا تُحَنِّطُوهُ**» مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ[١]، فَلَمَّا مُنِعَ الْـمَيِّتُ مِنْ الطِّيبِ لِإِحْرَامِهِ؛ فَالْحَيُّ أَوْلَى.

وقال: لَا نَعْلَمُ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ خِلَافًا فِي هَذَا يعني في أن المحرم لا يلبس ثوبًا مسَّه الزعفران، أو الورس، أو الطِّيب-.اهـ

قلت: ودليله حديث الباب: «**ولا تلبسوا من الثياب شيئًا مسَّه الزعفران، أو الورس**»، وليس الممنوع منه خاصٌّ بالزعفران، أو الورس، بل في كل طيبٍ، ويدل عليه حديث الذي وقصته ناقته: «**ولا تحنِّطوه**»، وهذا مجمع عليه كما في «الفتح» (١٥٤٢) قاله ابن العربي.

وليس تحريم الطيب في البدن، والثياب خاصٌّ بالرجل، بل يشمل المرأة بالإجماع، بيَّنَ ذلك الحافظ في «الفتح» (١٨٣٨).

تنبيهٌ: المقصود من تحريم الطيب على المحرم هو التطيب بعد الإحرام، وأما تطيبه قبل الإحرام فهي مسألة أخرى سيأتي الكلام عليها إن شاء الله.

مسألة [٢٢]: إذا انقطعت الرائحة من الثوب بالغسل، أو طول الزمن؟

۞ ذهب الجمهور إلى جواز لبسه للمحرم؛ لأنه نُهِيَ عنه من أجل رائحته، وقد زالت، وهو مذهب أحمد، والشافعي، وغيرهما.

وَشَرَطَ الْـجمْهُورُ أَنْ لَا يَعُود الرِّيْحُ إذا رُشَّ بالماء.

۞ وكره ذلك مالك؛ إلا أنْ يغسل ويذهب لونه مع رائحته، والصواب قول الجمهور، والله أعلم. انظر: "المغني" (٥/ ١٤٣)، "الفتح" (١٥٤٢).

مسألة [٢٣]: الزعفران وغيره من الطيب إذا جعل في مأكول، أو مشروب؟

۞ في المسألة قولان:

الأول: يجوز أكله، أو شربه إذا ذهب الريح بالطبخ، وإلا فلا، وهو مذهب الشافعي، وأحمد.

الثاني: الجواز مطلقًا، وهو مذهب مالك، وأصحاب الرأي؛ لأنه أصبح أكلًا.

قلت: الأظهر هو القول الأول؛ لأنَّ الطيب إذا بقيت رائحته فقد مسَّه المحرم أثناء الأكل، أو الشرب، وهو منهيٌ عن ذلك، وهذا ترجيح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ كما في "فتاواه".

انظر: "المغني" (٥/ ١٤٨)، "الفتح" (١٥٤٢)، "القِرَى لقاصد أم القُرى" (ص٢٠٣).

مسألة [٢٤]: النبات الذي له ريح طيب.

هُوَ ثَلَاثَةُ أَنْوَاعٍ:

الأول: نوعٌ لا ينبت للطيب، ولا يتخذ منه الطيب، مثل الفواكه، ومنها: التفاح، والأُترج، قال ابن قدامة: فمباحٌ شَمُّه، ولا فدية فيه، ولا نعلم فيه خلافًا.اهـ

الثاني: نوعٌ ينبت للطيب، ويتخذ منه الطيب، قال الحافظ ابن حجر باب (١٨) من [كتاب الحج]: كل ما يتخذ منه الطيب يحرم بلا خلاف. مثل الورد والياسمين.

الثالث: نوعٌ ينبت للطيب، ولا يتخذ منه الطيب، ويمثلون له بالريحان.

واختلف أهل العلم فيه:

ابن عباس كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٠٩)، و"الكبرى" للبيهقي (٥/ ٥٧): أنه كان لا يرى بأسًا للمحرم بشم الريحان، وهو قولُ بعض الشافعية.

❁ وذهب الشافعي في قول مع بعض أصحابه إلى التحريم، وهو قول أبي ثور، وبعض الحنابلة؛ لأنه يتخذ للطيب، فأشبه الورد.

❁ وثبت عن ابن عمر رضي الله عنهما كما في "سنن البيهقي" (٥/ ٥٧) أنه كان يكره شم الريحان للمحرم.

❁ وجاء عن جابر المنع من ذلك، أخرجه الشافعي في "الأم" (٢/ ٥٢٣)، والبيهقي (٥/ ٥٧)، وفي إسناده عنعنة ابن جريج.

❁ وذهب مالك، والحنفية إلى الكراهة فقط.

انظر: "المغني" (٥/ ١٤١) "المجموع" (٧/ ٢٧٤) "الفتح" باب(١٨)[كتاب الحج] "الإنصاف" (٣/ ٤٢٤).

مسألة [٢٥]: هل يجوز للمحرمة أن تلبس المصبوغ بالعصفر؟

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى الجواز؛ لأنه ليس بِطِيْبٍ، وقد ثبت عن ابن عمر رضي الله عنهما، في "سنن أبي داود" (١٨٢٧)، والحاكم (١/ ٤٨٦) بإسناد حسن: أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم نهى النساء في إحرامهن عن القفازين، والنقاب، وما مسَّ الورس، والزعفران من الثياب، ولتلبس بعد ذلك ما أحبت من ألوان الثياب من معصفر، أو خزٍّ، أو حُلِيٍّ، أو سراويل، أو قُمُص، أو خف.

وصحَّ عن عائشة رضي الله عنها أنها كانت تلبس المعصفر وهي محرمة، علقه البخاري في [كتاب الحج] من "صحيحه" باب (٢٣)، ووصله سعيد بن منصور كما في "الفتح"، وابن سعد (٨/ ٧٠)، والبيهقي (٥/ ٥٩) بإسناد صحيح، وأخرج مالك في "الموطإ" (١/ ٣٢٦) بإسناد صحيح عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنها، أنها كانت تلبس الثياب المعصفرات المشبعات وهي محرمة ليس فيها زعفران.

يحرمن بالمعصفرات. رواه أحمد كما في "مسائل حنبل" كما في "شرح العمدة" لشيخ الإسلام (٢/ ٩٦).

❁ ومنع من ذلك الثوري، وأبو حنيفة، ومحمد بن الحسن، وشبَّهُوه بالمورَّس، والمزعفر، وأُجِيب عنهم بأنه ليس بطيب، وأما الورس والزعفران فإنه طيب.

انظر: "المغني" (٥/ ١٤٤-١٤٥)، "الفتح" [باب (٢٣) من كتاب الحج]، "القِرى لقاصد أم القُرى" (ص١٩٧).

مسألة [٢٦]: هل يدهن المحرم بدنه ورأسه؟

أما بالنسبة للبدن: فقال ابن المنذر: أجمع العلماء على أنَّ للمحرم أن يأكل الزيت، والشحم، والسمن، والشيرج، وأن يستعمل ذلك في جميع بدنه سوى رأسه ولحيته.

وهذا محمولٌ عندهم على الدهن الذي ليس بمطيب؛ لإجماعهم على تحريم الطيب.

❁ **وأما بالنسبة للرأس:** فذهب أكثر أهل العلم إلى عدم دهنه؛ لأنه يزيل الشعث، ويسكن الشعر، وهو قول عطاء، وأحمد، ومالك، والشافعي، وأبي ثور، وأصحاب الرأي، وبعضهم ألزمه بالفدية إذا دهن، وردَّه ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ بأن وجوب الفدية يحتاج إلى دليل ولا دليل فيه من نصٍّ ولا إجماع.

❁ وذهب بعض الحنابلة إلى إباحته، وقالوا: تركُه أولى، وهو اختيار شيخ الإسلام، فقد قال في "منسكه" (ص٢٨) كما في "الشرح الممتع" (٧/ ١٥٩): وأما الدهن في رأسه، أو بدنه بالزيت، والسمن ونحوه إذا لم يكن فيه طيب ففيه نزاعٌ مشهور، وترْكُهُ أولى.اهـ

وانظر: "الفتح" (١٥٤٥)، "المغني" (٥/ ١٤٩).

مسألة [٢٧]: الاكتحال للمحرم والمحرمة.

قال الإمام النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح مسلم" (٨/ ١٢٤-١٢٥): وَاتَّفَقَ الْعُلَمَاء عَلَى أَنَّ الْمُحْرِم أَنْ يَكْتَحِل بِكُحْلٍ لَا طِيب فِيهِ إِذَا احْتَاجَ إِلَيْهِ وَلَا فِدْيَة عَلَيْهِ فِيهِ، وَأَمَّا الِاكْتِحَال

لِلزِّينَةِ فَمَكْرُوه عِنْد الشَّافِعِيّ وَآخَرِينَ، وَمَنَعَهُ جَمَاعَة، مِنْهُمْ: أَحْمَد، وَإِسْحَاق، وَفِي مَذْهَب مَالِك قَوْلَانِ كَالْـمَذْهَبَيْنِ، وَفِي إِيجَاب الْفِدْيَة عِنْدهمْ بِذَلِكَ خِلَاف.اهـ

قلت: وصحَّ عن ابن عمر رضي الله عنهما كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٤٢): أنه قال: يكتحل المحرم بأي كحل شاء مالم يكن فيه طيب.

واستدل الذين قالوا بالكراهة بحديث جابر في "مسلم" (١٢١٨): أنَّ عليًّا قدِم من اليمن فوجد فاطمة رضي الله عنها ممن حلَّ، فلبست ثيابًا صبيغًا واكتحلت، فأنكر عليها، فقالت: إنَّ أبي أمرني بهذا، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «**صدقت، صدقت**».

والصواب هو قول الشافعي، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ١٥٦)، "المصنف" (٤/ ٤٤٢-٤٤٣).

٧١٥- وَعَنْ عَائِشَةَ (رضي الله عنها) قَالَتْ: كُنْت أُطَيِّبُ رَسُولَ الله ﷺ لِإِحْرَامِهِ قَبْلَ أَنْ يُحْرِمَ، وَلِحِلِّهِ قَبْلَ أَنْ يَطُوفَ بِالبَيْتِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم تطييب البدن عند الإحرام.

❁ في المسألة قولان:

الأول: الاستحباب، وهو قول أكثر العلماء، ومنهم: الشافعي، وأحمد، والثوري، وأبو يوسف، وداود، وأصحاب الرأي، وصحَّ ذلك عن جمعٍ من الصحابة، وهم: سعد بن أبي وقاص، وابن عباس، وابن الزبير، ومعاوية، وعائشة، وأم حبيبة رضي الله عنهم، كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٢٨٤-٢٨٦).

وحجَّةُ أصحاب هذا القول هو حديث عائشة الذي في الباب، وفي لفظٍ عنها في "الصحيح": «كأني أنظر إلى وبيص المسك على رأس رسول الله ﷺ وهو محرم»، وفي لفظ: «طَيَّبْتُه بِأَطْيَب الطِّيب».

الثاني: المنع، وهو قول الزهري، ومالك، ومحمد بن الحسن، وصحَّ ذلك عن عمر، وعثمان كما في "شرح المعاني" للطحاوي (٢/ ١٢٦)، وصحَّ عن ابن عمر كما في "صحيح مسلم" أنه قال: لأن أطلي بقطران أحبُّ إليَّ من أن أصبح محرمًا أنضخ طيبًا.

وحجّتُهم: أنَّ الـمُحْرِمَ يحرم عليه الطيب ابتداءً؛ فيحرم عليه استدامةً كما في سائر المحظورات، واستدلوا أيضًا بحديث يعلى بن أمية أنَّ رجلًا أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، كيف ترى في رجلٍ أحرم بعمرة، وهو متضمخ بطيب؟ فقال النبي ﷺ: **«اغسل الطيب الذي بك، وانزع الجبة، واصنع في عمرتك كما تصنع في حجك»** متفق عليه.[2]

---

(١) أخرجه البخاري (١٥٣٩)، ومسلم (١١٨٩) (٣٣).

قال أبو عبد الله: الصواب القول الأول، وهو ترجيح العلامة ابن باز، والعلامة ابن عثيمين، والعلامة الوادعي رحمة الله عليهم أجمعين؛ لقوة دليلهم.

والجواب عن أدلة القول الثاني:

قولهم: (يحرم ابتداءً؛ فيحرم استدامةً كسائر المحظورات) قياسٌ في مقابلة النص؛ فهو فاسد الاعتبار، وقد دلَّ الحديث على استثناء الطيب، فيجوز الاستدامة دون الابتداء.

وأما حديث يعلى بن أمية، فأجيب عنه بثلاثة أوجه:

أولها: ليس في الحديث أنه تطيب قبل الإحرام، بل يحتمل أنه تطيب بعد الإحرام، فأنكر عليه النبي ﷺ لذلك. ذكره النووي في "المجموع".

ثانيها: جاء في بعض ألفاظ الحديث: (عليه جبة فيها أثر خلوق)، وفي بعضها: (وهو متضمخ بالخلوق)، والخَلُوق طيبٌ فيه زعفران، بل جاءت رواية (عليه ردع من زعفران)، والزعفران مَنْهِيٌّ عنه الرجال في غير الإحرام، ففيه أولى، ففي "البخاري" (٥٨٤٦)، ومسلم (٢١٠١)، عن أنس رضي الله عنه، قال: «نهى النبي ﷺ أن يتزعفر الرجل»، وهذا الجواب ذكره ابن حزم، والنووي، وابن قدامة، والحافظ ابن حجر، وغيرهم.

ثالثها: أنَّ حديثهم متقدم، كان في عمرة الجعرانة، وحديث عائشة كان في حجة الوداع كما في بعض ألفاظه في "الصحيح"، فحديثنا ناسخٌ لحديثهم، وهو جواب كثير من أهل العلم، منهم: ابن حزم، وابن عبد البر، وابن قدامة، والنووي، والحازمي، والحافظ ابن حجر وغيرهم.

وعلى هذا: فلا حجة معهم يُعتمد عليها في منعهم من الطيب للمحرم قبل إحرامه، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٧٧-)، "المجموع" (٧/ ٢٢١-٢٢٢)، "الفتح" (١٥٣٦) (١٥٣٩)، "المحلَّى" (٨٢٥).

مسألة [٢]: تطييب الثوب قبل الإحرام.

❁ ذهب أكثر الشافعية، والحنابلة إلى كراهة ذلك وجوازه، وقالوا: إذا طَيَّبها، ثم نزعها بعد إحرامه؛ فلا يجوز له أن يلبسها مرةً أخرى؛ لحديث: «**ولا تلبسوا من الثياب شيئًا مسَّه الزعفران، أو الورس**».

وإنما كرهوه؛ لأنه قد يحتاج إلى نزعها فلا يستطيع بعد ذلك لبسها، وقالوا بالجواز قياسًا على تطييب البدن.

❁ وذهب بعض الشافعية، والحنابلة إلى تحريم ذلك، واستدلوا بالحديث المذكور آنفًا، وقالوا: جميع المحرمات المذكورة في نفس الحديث يحرم على المحرم لبسها ابتداءً، أو استدامةً، وإخراج هذه الجملة من التحريم في حالة الاستدامة والاستصحاب يحتاج إلى دليل، وأما تطييب البدن فقد جاء في حديث عائشة رضي الله عنها المتقدم أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم كان يطيب رأسه ولحيته، والقياس على ذلك ليس بظاهر، وهذا ترجيح العلامة ابن عثيمين رحمه الله كما في "الشرح الممتع" و"الفتاوى"، وهو أقرب، والله أعلم. انظر: "المجموع" (٧/٢١٨-٢١٩)، "المغني" (٥/ ٨٠)، "الإنصاف" (٣/ ٣٩٠)، "الشرح الممتع" (٧/ ٧٢-٧٣).

مسألة [٣]: تعمد شم الطيب.

❁ ذهب أحمد إلى عدم جواز ذلك، وكره ذلك مالك، وذلك كما لو باشره، ويحققه أنَّ القصدَ شمه، لا مباشرته.

❁ وذهب الشافعي إلى الجواز، وهو اختيار ابن المنذر، وذهب العلامة ابن عثيمين إلى أنه إن شَمَّه للاستلذاذ؛ فيحرم، وإلا فلا.

قلت: تقدم عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كره شم الريحان، وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: لا بأس للمحرم أن يشم الريحان. فالذي ينبغي هو الابتعاد عن تعمد شمه، وأما إن شمه بدون قصد؛

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ: فأمَّا شمه من غير قصد، كالجالس عند العطار لحاجته، وداخل السوق، أو داخل الكعبة، ومن يشتري طيبًا لنفسه، أو للتجارة، ولا يمسه؛ فغير ممنوع؛ لأنه يمكنه التحرز من هذا، فعفي عنه.اهـ

انظر: «المغني» (٥/ ١٥٠)، «المجموع» (٧/ ٢٨٣)، «الشرح الممتع» (٧/ ١٥٩).

فائدة: حديث عائشة في «سنن أبي داود» (١٨٣٠): «كُنَّا نَخْرُجُ مَعَ النَّبِيِّ ﷺ إِلَى مَكَّةَ، فَنُضَمِّدُ جِبَاهَنَا بِالسُّكِّ الْـمُطَيَّبِ عِنْدَ الْإِحْرَامِ، فَإِذَا عَرِقَتْ إِحْدَانَا سَالَ عَلَى وَجْهِهَا، فَيَرَاهُ النَّبِيُّ ﷺ، فَلَا يَنْهَاهَا»، وإسناده صحيح، فيه دليلٌ على مشروعية التطيب عند الإحرام للنساء أيضًا، وهو قول جماعة من الفقهاء من الشافعية، والحنابلة، وينبغي أن يحمل ذلك على ما إذا كانت بعيدة من الرجال الأجانب، وإذا لم تحصل فتنة، والله أعلم.

انظر: «شرح العمدة» (٢/ ٤١٣) لشيخ الإسلام، «المجموع» (٧/ ٢١٨).

مسألة [٤]: من أحرم وعليه قميص فماذا يصنع؟

يصحُّ إحرامه، وعليه نزعه وخلعه عند أكثر أهل العلم.

❁ وذهب الشعبي، والنخعي، وأبو قلابة، وأبو صالح إلى أنه يشقه ولا ينزعه حتى لا يغطي رأسه وهو محرم.

والقول الأول أصح؛ لأنها تغطية غير مقصودة، وعارضة، أشبه ما يحمله على رأسه، والله أعلم، وهو ترجيح الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللَّهُ.

انظر: «المغني» (٥/ ١٠٩)، «الفتح» (١٥٣٦).

٧١٦- وَعَنْ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: «**لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ، وَلَا يُنْكِحُ، وَلَا يَخْطُبُ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: زواج المحرم وتزويجه.

❁ في المسألة قولان:

الأول: التحريم، والمنع، وصحَّ هذا القول عن عمر، فقد تزوج رجل وهو محرم، فرد عمر نكاحه، وصح عن ابن عمر، وجاء عن زيد بن ثابت كما في "الموطإ" (١/ ٣٤٨)، و"مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٢٢٧).

وهو قول سعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار، والزهري، والأوزاعي، وأحمد، ومالك، والشافعي، والظاهرية، واستدلوا بحديث عثمان بن عفان رضي الله عنه الذي في الباب.

الثاني: الجواز، وهو قول عطاء، والقاسم، وعكرمة، والنخعي، والثوري، وأبي حنيفة، وصحَّ عن ابن عباس رضي الله عنهما؛ لما في "الصحيحين"(٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، أنَّ النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرمٌ.

وقد عارضه حديث ميمونة في "صحيح مسلم" (١٤١١): أنَّ النبي ﷺ تزوجها وهو حلالٌ، ولكن حديث ميمونة أُعلَّ بالإرسال، فقد رجَّح البخاري، والدارقطني الإرسال، وأنَّ صوابه عن يزيد بن الأصم، أنَّ النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرمٌ.

انظر: "العلل الكبير" (١/ ٣٧٩-٣٨٠)، "علل الدارقطني" (١٥/ ٢٦٢).

ولكن له شاهد من حديث أبي رافع عند الترمذي (٨٤١)، وأحمد (٦/ ٣٩٢-)،

وغيرهما، وفي إسناده: مطر الورَّاق، وفيه ضعف، وقد خالفه مالك في «الموطإ» (١/ ٣٤٨)، وأنس بن عياض كما في «طبقات ابن سعد» (٨/ ١٣٤)، والدراوردي كما في «العلل» للدارقطني (٧/ ١٤)، فرووه عن ربيعة، عن سليمان بن يسار مرسلًا بدون ذكر أبي رافع، ورجح الإرسال الترمذي، وابن عبدالبر.

وله شاهدٌ من مراسيل سعيد بن المسيب، أخرجه البيهقي (٧/ ٢١٢) بإسناد صحيح عنه، قال: وهل ابن عباس، وإن كانت خالته، ما تزوجها رسول الله ﷺ إلا بعدما أحلَّ.

وأخرج النسائي في «الكبرى» (٥٤٠٣) بإسناد صحيح عن صفية بنت شيبة قالت: تزوج رسول الله ﷺ ميمونة وهو حلالٌ بسرف. وصفية مُختلف في صحبتها، ، والراجح ثبوت صحبتها.

قلت: فمجموع هذه الأدلة تدل على أنَّ النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو حلال، وهذا هو الذي يسبق إلى الذهن؛ فإن النبي ﷺ دخل مكة في عمرة القضاء، فما لبث إلا يسيرًا حتى أتمها، ومن البعيد أن ينشغل في ذلك الحين بالزواج، والله أعلم.

وابن عباسٍ رضي الله عنهما، كان صغيرًا قد جاوز العشر بقليل، فظنَّ أنَّ النبي ﷺ تزوجها قبل أن يحل، ويؤيد هذا -أنه تزوجها وهو حلال- نهيه ﷺ عن أن يتزوج المحرم كما في حديث عثمان، وقد حمل بعضهم حديث ابن عباس «وهو محرم» أي: في الحرم، وعلى هذا فلا إشكال، ولكنه محمل فيه نظر.

وعلى كلٍّ فالراجح هو القول الأول، وهو ترجيح شيخ الإسلام، وابن القيم، والذهبي، والنووي، والحافظ ابن حجر، والشوكاني، ثم العلامة ابن باز، وابن عثيمين، والوادعي رحمة الله عليهم أجمعين.

وانظر: «المغني» (٥/ ١٦٣)، «المحلَّى» (٨٦٩)، «المجموع» (٧/ ٢٨٧-).

مسألة [٢]: هل يبطل نكاحه إذا نكح وهو محرم؟

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٧/ ٢٩٠): إذا تزوج المحرم؛ فنكاحه باطلٌ عندنا، وعند الجمهور، ويفرق بينهما تفرقة الأبدان بغير طلاق، وقال مالك، وأحمد: يجب تطليقها؛ لتحل لغيره بيقينٍ؛ لشبهة الخلاف في صحة النكاح. دليلنا: أنَّ العقد الفاسد غير منعقد، فلا يحتاج في إزالته إلى فسخ كالبيع الفاسد وغيره، وفي هذا جوابٌ عن دليلهم.اهـ

قلت: والراجح قول الشافعي، والجمهور.

مسألة [٣]: مراجعة المحرم لطليقته.

۞ ذهب الجمهور إلى أنَّ للمحرم أن يراجع طليقته وهو مُحرِم؛ لأنه ليس بنكاح، وإنما هو إمساك، كما قال تعالى: ﴿فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾ [البقرة:٢٢٩]، وهو رواية عن أحمد، رجَّحها ابن قدامة، والرواية الأخرى عن أحمد بمنع ذلك؛ لأنه يستبيحها بالرجعة، فأشبه النكاح. والصواب قول الجمهور، والله أعلم.

انظر: "المجموع" (٧/ ٢٩٠)، "المغني" (٥/ ١٧٤)، "الإنصاف" (٣/ ٤٤٥).

مسألة [٤]: شراء الأمة في حق المحرم.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٧٥): وَأَمَّا شِرَاءُ الْإِمَاءِ فَمُبَاحٌ، وَسَوَاءٌ قَصَدَ بِهِ التَّسَرِّي أَوْ لَمْ يَقْصِدْ، لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ فَإِنَّهُ لَيْسَ بِمَوْضُوعٍ لِلِاسْتِبَاحَةِ فِي الْبُضْعِ، فَأَشْبَهَ شِرَاءَ الْعَبِيدِ وَالْبَهَائِمِ، وَلِذَلِكَ أُبِيحَ شِرَاءُ مَنْ لَا يَحِلُّ وَطْؤُهَا، فَلِذَلِكَ لَمْ يَحْرُمْ فِي حَالَةٍ يُحْرِم فِيهَا الْوَطْءُ.اهـ، وانظر: "الإنصاف" (٣/ ٤٤٦).

مسألة [٥]: إذا أسلم الكافر وله أكثر من أربع نسوة، فأسلمن وهو محرم؟

ذكر أهل العلم أنَّ له أن يتخير منهن أربعًا في حال إحرامه؛ لأنه ليس بنكاح، بل هو إمساك، والله أعلم. وانظر: "المجموع" (٧/ ٢٨٦)، "الإنصاف" (٣/ ٤٤٦).

فَصْلٌ فِي ذِكْرِ بَعْضِ المَسَائِلِ المُلْحَقَة

مسألة [١]: من جامع امرأته وهو محرم؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٥/ ١٦٦): أَمَّا فَسَادُ الْحَجِّ بِالجِمَاعِ فِي الْفَرْجِ فَلَيْسَ فِيهِ اخْتِلَافٌ، قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْحَجَّ لَا يَفْسُدُ بِإِتْيَانِ شَيْءٍ فِي حَالِ الْإِحْرَامِ إلَّا الجِمَاعَ.اهـ

وقد ثبت القول بفساد الحج عن عمر، وابن عمر، وابن عباس، وابن عمرو رضي الله عنهم، كما في «مصنف ابن أبي شيبة» (٤/ ٢٣٩)، و«سنن البيهقي» (٥/ ١٦٧-١٦٨).

قال ابن قدامة رحمه الله: ولم نعلم لهم في عصرهم مخالفًا، وقالوا كلهم بفساده، سواء كان قبل الوقوف أو بعده، إلا أبا حنيفة فقال: إن جامع بعد الوقوف؛ لم يفسد حجُّه؛ لقول النبي ﷺ «**الحج عرفة**».انتهى بتصرف.

وأجاب عنه الجمهور بأنَّ المقصود بـ«**الحج عرفة**» يعني: معظمه، أو أنه ركنٌ متأكدٌ فيه.

وانظر: «المجموع» (٧/ ٤١٤)، «المحلى» (٨٥٥).

تنبيه: ذهب الإمام الشوكاني رحمه الله كما في «السيل الجرار» (٢/ ٢٢٧-٢٢٨) إلى أنَّ الجماع ليس مفسدًا للحج، وهو محجوجٌ بالإجماع، ولا نعلم مخالفًا من المتقدمين في ذلك، والله أعلم.

مسألة [٢]: ماذا عليه إذا جامع وهو محرم؟

❁ في المسألة أقوال:

الأول: ذهب أكثر أهل العلم إلى أن عليه بَدَنَة، صحَّ ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما، وهو قول عطاء، وطاوس، ومجاهد، وأحمد، ومالك، والشافعي، وأبي ثور، وهذا اختيار العلامة ابن باز، والعلامة العثيمين رحمة الله عليهما.

الثالث: إن كان الجماع قبل الوقوف؛ فعليه شاة، وإن كان بعد الوقوف؛ فعليه بدنة، وهو قول أصحاب الرأي.

الرابع: عليه أن يستغفر الله ويتوب إليه، وليس عليه بدنة، وهو قول ابن حزم كما في "المحلَّى" (٨٥٧)، واختاره الشوكاني كما في "السيل الجرار" (٢/ ٢٢٨).

وانظر: "المغني" (٥/ ١٦٧)، "المجموع" (٧/ ٤١٤، ٤١٦)، "المحلى" (٨٥٧)، "مجموع فتاوى ابن باز" (١٧/ ١٢٩)، "فتاوى العثيمين" (٢٢/ ١٦٧).

مسألة [٣]: وهل يلزمه أن يمضي في هذا الحج الفاسد حتى يكمله، وهل يلزمه قضاؤه؟

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنه يلزمه إتمام الحج الفاسد، وثبت هذا القول عن عمر، وابن عباس، وابن عمر، وابن عمرو رضي الله عنهم، كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٢٣٩)، و"سنن البيهقي" (٥/ ١٦٧-١٦٨)، وكذلك ألزموه بالقضاء من العام المقبل، واستدل بعضهم بقوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلۡحَجَّ وَٱلۡعُمۡرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة:١٩٦].

واستدلوا بما أخرجه ابن وهب في "موطئه" كما في "بيان الوهم والإيهام" (٢/ ١٩٢)، قال: أخبرنا ابن لهيعة، عن يزيد بن أبي حبيب، عن عبدالرحمن بن حرملة، عن ابن المسيب: أنَّ رجلًا من جذام جامع امرأته وهما محرمان، فسأل الرجل رسول الله ﷺ؟ فقال لهما: «**أتما حجكما، ثم ارجعا وعليكما حجة أخرى، فأقبلا؛ حتى إذا كنتما بالمكان الذي أصبتما فيه ما أصبتما، فأحرما وتفرقا، ولا يرى واحد منكما صاحبه، ثم أتما نسككما، وأهديا**»، لكن هذا المرسل في إسناده: ابن لهيعة، وفيه ضعف، والمحفوظ عن سعيد من قوله، أخرجه مالك في "الموطإ" (١/ ٣٨٢)، عن يحيى بن سعيد، عنه موقوفًا عليه.

وفي الباب مرسل آخر: أخرجه أبو داود في "المراسيل" (١٤٠): حدثنا أبو توبة، حدثنا معاوية بن سلَّام، عن يحيى، أخبرني يزيد بن نعيم، أو زيد بن نعيم -شك أبو توبة- أنَّ رجلًا

من جذام...، فذكر نحو مرسل ابن المسيب.

ورواه البيهقي في "الكبرى" (٥/ ١٦٧)، من طريق: أبي داود، به، ثم قال: هذا منقطع، وهو يزيد بن نعيم الأسلمي بلا شك.اهـ

وكذلك ذكر الحافظ في "التقريب" في ترجمة (زيد بن نعيم) أنَّ صوابه (يزيد بن نعيم).

قلت: ويزيد بن نعيم الأسلمي حسن الحديث؛ إلا أنه لم يسمع من أحد من الصحابة، وله رواية عن سعيد بن المسيب كما في "تهذيب الكمال"؛ فيحتمل أنَّ هذا الحديث من روايته عنه؛ فيكون راجعًا إلى مرسل ابن المسيب، وتقدم أنَّ الراجح أنه من قوله، وإلا فسيكون معضلًا لا يصلح للاعتضاد، والله أعلم.

❁ وذهب داود، وابن حزم إلى أنه لا يلزمه أن يستمر على هذا الحج الفاسد.

قال ابن حزم رحمه الله: قال الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُصۡلِحُ عَمَلَ ٱلۡمُفۡسِدِينَ﴾ [يونس:٨١]، فمن الخطأ تماديه على عمل لا يصلحه الله عز وجل؛ لأنه مفسد بلا خلاف منا ومنهم، فالله تعالى لا يصلح عمله بنص القرآن.

ثم قال: وقد صح عن رسول الله ﷺ أن الحج إنما يجب مرة، ومن ألزمه التمادي على ذلك الحج الفاسد ثم ألزمه حجًّا آخر؛ فقد ألزمه حجتين، وهذا خلاف أمر رسول الله ﷺ، لكن يُحرم من موضعه؛ فإن أدرك تمام الحج فلا شيء عليه غير ذلك، وإن كان لا يدرك تمام الحج؛ فقد عصى وأمره إلى الله تعالى، ولا هدي في ذلك ولا شيء؛ إلا أن يكون لم يحج قط؛ فعليه الحج والعمرة.اهـ

قال الشوكاني رحمه الله في "النيل" (١٩٠٥): فمن لم يقبل المرسل، ولا رأى حُجِّيَّة أقوال الصحابة؛ فهو في سعة عن التزام هذه الأحكام، وله في ذلك سلف صالح كداود الظاهري.اهـ

بالوطء، وجعله متفرعا عليه من لزوم إتمامه كالصحيح، ولزوم قضائه، ولو نفلًا؛ كلام لا دليل عليه، وتكليفٌ لعباد الله بما لم يكلفهم الله به، وهكذا من اعتمد في إثبات الأحكام الشرعية على خيالات الآراء، وزائف الاجتهاد يأتي بمثل هذه الخرافات التي لا ثمرة لها إلا إتعاب العباد في غير شرع.اهـ

قلت: وقد رجح العلامة ابن باز، والعلامة العثيمين رحمهما الله القول الأول. وانظر: "المجموع" (٧/ ٤١٥)، "المغني" (٥/ ٢٠٥)، "فتاوى ابن باز" (١٧/ ١٢٩)، "فتاوى العثيمين" (٢٢/ ١٦٧).

مسألة [٤]: هل يفرق بينه وبين امرأته في حجته القابلة؟

❁ ذهب كثير من أهل العلم إلى أن الرجل والمرأة يتفرقان في الحجة القابلة، واختلفوا في موضع التفرق:

فقال بعضهم: يتفرقان من المكان الذي وقع على امرأته فيه، وهذا القول صحَّ عن ابن عباس كما في "سنن البيهقي" (٥/ ١٦٨)، وهو قول سعيد بن المسيب، وعطاء، والنخعي، والثوري، والشافعي، وأحمد في رواية، وأصحاب الرأي.

وقال بعضهم: يتفرقان من مكان الإحرام، وهذا ثابت عن ابن عباس أيضًا كما في "سنن البيهقي" (٥/ ١٦٧)، وهو قول مالك، وأحمد في رواية.

وحُجَّةُ كلٍّ من الفريقين أثر ابن عباس رضي الله عنهما الثابت في ذلك.

❁ وذهب عطاء، وأبو حنيفة إلى عدم التفرق؛ لعدم وجود دليل يلزم بذلك، ولم يذكره ابن عمر، وابن عمرو في فتياهما، وهذا القول أقرب من القولين المتقدمين.

انظر: "المجموع" (٧/ ٤١٥)، "المغني" (٥/ ٢٠٧).

مسألة [٥]: هل التفريق على سبيل الوجوب عند من قال به؟

❁ اختلف القائلون في التفريق هل هو على سبيل الوجوب، أم الاستحباب:

فذهب أحمد، ومالك إلى الوجوب، وهو وجهٌ للشافعية، وبعض الحنابلة.

وذهب جماعةٌ من الحنابلة -وهو الأصح عند الشافعية- إلى أنَّ ذلك على سبيل الاستحباب، واختاره ابن قدامة رَحِمَهُ الله. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٠٧)، "المجموع" (٧/ ٤١٥).

مسألة [٦]: من أين يحرم في القضاء؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: من نفس الموضع الذي أحرم فيه في الحجة الفاسدة، وهو قول سعيد بن المسيب، وأحمد، وإسحاق، والشافعي، وابن المنذر.

الثاني: من الميقات، وهو قول مالك، وأحمد في رواية، وهذا القول أقرب من الذي قبله.

انظر: "المجموع" (٧/ ٤١٥).

مسألة [٧]: هل يفسد الحج إذا جامع ناسيًا؟

❁ ذهب أحمد، ومالك، والشافعي في القديم، وأبو حنيفة إلى أنه يفسد؛ لأنه لا يكاد يتطرق النسيان إليه.

❁ وذهب الشافعي في الجديد من قوليه إلى أنه لا يفسد، وهو قول بعض الحنابلة، وقول الظاهرية، وهذا أرجح؛ لقوله تعالى: ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا﴾ [البقرة:٢٨٦]، وقوله: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ [البقرة:٢٢٥]، وقوله: ﴿وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ [الأحزاب:٥].

تنبيه: الخلاف في الجاهل نفس الخلاف المتقدم، والرَّاجح عدم بطلان حجه؛ لأنه معذور بجهله، والله أعلم.

وانظر: "الإنصاف" (٣/ ٤٤٦-)، "المغني" (٥/ ١٧٤)، "المحلَّى" (٨٥٥)، "المجموع" (٧/ ٣٤١، ٣٤٣).

مسألة [٨]: هل يفسد حج المكره على الوطء؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٦٨): وأما فساد الحج فلا فرق بين حال الإكراه والمطاوعة، لا نعلم فيه خلافًا.اهـ

قلت: الخلاف موجودٌ مشهور.

۞ فقد خالف بعض الحنابلة كما في "الإنصاف" (٣/ ٤٤٧)، وهو الأصح عند الشافعية كما في "المجموع" (٧/ ٣٤١)، وهو قول الظاهرية كما في "المحلَّى" (٨٥٥)، فهؤلاء كلهم قالوا: المكرهة لا يفسد حجها؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَـٰنِ﴾ [النحل:١٠٦]، وبالحديث: «**إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه**»(١)، وهذا القول هو الصواب، وهو ترجيح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ كما في "الشرح الممتع" (٧/ ٢١٦).

تنبيهٌ: كذلك الرجل إذا أُكره على الوطء لا يفسد حجُّه، وهو مذهب الظاهرية، والأصح عند الشافعية. انظر: "المحلى" (٨٥٥)، "المجموع" (٧/ ٣٤١-٣٤٢).

مسألة [٩]: إذا جامع امرأته بعد التحلل الأول من الحج وقبل طواف الإفاضة؟

۞ في هذه المسألة قولان:

القول الأول: لا يفسد حجُّه، وهو ثابت عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٥٠-)، و"سنن البيهقي" (٥/ ١٧١)، وهو قول مجاهد، وعطاء، والشعبي، والحكم، وعكرمة، وهو مذهب مالك، والشافعي، وأحمد، وأصحاب الرأي.

القول الثاني: يفسد حجُّه، وصحَّ عن ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٥٠-٤٥١) أنه قال: عليه الحج من قابل. وهو قول الزهري، وحماد، والنخعي، وعلقمة، والظاهرية، وحجَّتهم: أنه محرم عليه الجماع؛ فكان حكمه كحكم الجماع قبل التحلل الأول.

ورجَّح العلامة ابن باز، العلامة ابن عثيمين رحمهما الله القول الأول، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ٣٧٤-٣٧٥)، "المحلى" (٨٥٦)، "المجموع" (٧/ ٤١٤)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٥٠-)، "سنن البيهقي" (٥/ ١٧١)، "الإنصاف" (٣/ ٤٥١)، "فتاوى ابن باز" (١٧/ ١٣٣).

مسألة [١٠]: هل عليه ذبح؟

❁ ألزمه جماعة من أهل العلم بشاة، وهو قول عكرمة، وربيعة، ومالك، وإسحاق، وأحمد في رواية.

❁ وذهب جماعة إلى أنَّ عليه بدنة، وهو قول أحمد، والشافعي، وأصحاب الرأي، وهو ثابتٌ عن ابن عباس رضي الله عنهما، كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٥٠-٤٥١)، وهو قول عطاء، والشعبي.

ولا نعلم دليلًا صحيحًا عن النبي ﷺ في إيجاب شيء من ذلك. انظر المصادر السابقة.

مسألة [١١]: ماذا عليه أن يصنع؟

اختلف القائلون بعدم فساد حجِّه: ماذا يفعل؟

❁ فذهب طائفة من أهل العلم إلى أنه يواصل فيذهب ويطوف طواف الإفاضة، وليس عليه أن يجدد الإحرام، وهو الثابت عن ابن عباس كما في "موطأ مالك" (١/ ٣٨٤)، و"سنن البيهقي" (٥/ ١٧١)، وهو مذهب عطاء، والشعبي، والشافعي.

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى أنه يجدد الإحرام، فيخرج إلى الحل، ويأتي بعمرة، ثم يطوف طواف الإفاضة، وهو قول عكرمة، وربيعة، وإسحاق، وأحمد، ومالك، وأخرج مالك في "الموطإ" (١/ ٣٨٤) عن ثور بن زيد، عن عكرمة، قال: لا أظنه إلا عن ابن عباس...، فذكر أنه يعتمر، ويهدي.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٣٧٦): وَالْـمَنْصُوصُ عَنْ أَحْمَدَ وَمَنْ وَافَقَهُ مِنْ

بأفعال العمرة-، وَسَمَّوْهُ عُمْرَةً؛ لِأَنَّ هَذَا هُوَ أَفْعَالُ الْعُمْرَةِ، وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُمْ أَرَادُوا عُمْرَةً حَقِيقِيَّةً، فَيَلْزَمُهُ سَعْيٌ وَتَقْصِيرٌ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ.اهـ

قلت: وأفتى الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ بأنه يخرج إلى الحل ويحرم، ثم يطوف للإفاضة، يعني أن المقصود الإحرام، لا عمرة حقيقية. انظر: "مجموع فتاوى الشيخ ابن عثيمين" (٢٢/ ١٧٦)، وانظر: المصادر السابقة.

مسألة [١٢]: إذا جامع المعتمر قبل الطواف؟

قال ابن المنذر رَحِمَهُ اللهُ: وأجمعوا على أنه لو وطئ قبل الطواف؛ فسدت عمرته.اهـ "المجموع" (٧/ ٤٢٢).

مسألة [١٣]: إذا جامع المعتمر بعد الطواف قبل السعي؟

❁ ذهب الإمام أحمد، والشافعي، وأبو ثور إلى فساد عمرته، وقالوا: عليه القضاء. وأوجب عليه الشافعي بدنة، وأحمد، وأبو ثور هديًا.

وقال عطاء: عليه شاةٌ، ولم يذكر القضاء، وهو مذهب الثوري، وإسحاق، قالا: يريق دمًا، وقد تمت عمرته. وقال أبو حنيفة: إن طاف بالبيت أربعة لم تفسد، وعليه دم، وإن ثلاثة؛ فسدت وعليه إتمامها، والقضاء والدم. انظر: "المجموع" (٧/ ٤٢٢).

مسألة [١٤]: إذا جامع المعتمر بعد الطواف والسعي، وقبل الحلق، أو التقصير؟

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٧/ ٤٢٢): مذهبنا فساد العمرة إن قلنا: الحلق نسك. وهو الأصح، قال ابن المنذر: ولا أحفظ هذا عن غير الشافعي. وقال ابن عباس، والثوري، وأبو حنيفة: عليه دمٌ. وقال مالك: عليه الهدي. وعن عطاء: أنه يستغفر الله ولا شيء عليه. قال ابن المنذر: قول ابن عباس أعلى.اهـ

(١/ ٢٤٧): ثنا هشيم، وأبو عوانة، ثنا أبو بشر، عن سعيد بن جبير، قال: جاءت امرأة إلى ابن عباس رضي الله عنهما، فذكرت أن زوجها أصابها، وكانت اعتمرت، فوقع بها قبل أن تقصر. فقال ابن عباس: شبق شديد، شبق شديد. فاستحيت المرأة، فانصرفت، وكره ابن عباس ما فرط منه، وندم على ما قال، واستحيا من ذلك، ثم قال: عليَّ بالمرأة. فأُتي بها، فقال: عليك فدية من صيام، أو صدقة، أو نسك. قالت: فأي ذلك أفضل؟ قال: النسك. قال: إن شئت فناقة، وإن شئت فبقرة. قالت: أي ذلك أفضل؟ قال: انحري بدنة. واللفظ لهشيم.

وأخرجه سعيد بن أبي عروبة في "المناسك" كما في "شرح العمدة" (١/ ٢٤٧) من وجه آخر بإسناد صحيح بنحوه.

قال شيخ الإسلام رحمه الله: ولا يعرف له في الصحابة مخالف.

قال أبو عبدالله وفقه الله: العمرة صحيحة ويلزمه ما أفتى به ابن عباس رضي الله عنهما، والله أعلم.

مسألة [١٥]: هل على المرأة المكرهة بدنة؟

❁ في المسألة قولان:

القول الأول: ليس عليها هدي، ولا على الرجل عنها، وهو مذهب أحمد، وإسحاق، وأبي ثور، وابن المنذر.

القول الثاني: على الرجل أن يهدي عنها، وهو قول أحمد في رواية، وعطاء، ومالك.

تنبيهٌ: هذا الخلاف عند من أوجب على الرجل بدنة، وأما من لم يوجب شيئًا؛ فلا يجب عندهم هاهنا، وقد تقدمت المسألة. انظر: "المغني" (٥/ ١٦٧).

مسألة [١٦]: إذا كانت المرأة مطاوعة؟

❁ اختلف القائلون بوجوب البدنة: هل تجب على المرأة؟ على قولين:



(٥/ ١٦٨) وهو قول سعيد بن المسيب، والنخعي، والضحاك، وأحمد، ومالك، والحكم، وحماد.

الثاني: يجزئهما هدي واحد، وهو قول أحمد في رواية، وهو مذهب عطاء، والشافعي.

انظر: "المغني" (٥/ ١٦٨)، "المجموع" (٧/ ٤١٨-).

مسألة [١٧]: إذا وطئ دون الفرج، فلم ينزل؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٦٩): أما إذا لم ينزل؛ فإن حجَّه لا يفسد بذلك، لا نعلم أحدًا قال بفساد حجه.اهـ

مسألة [١٨]: إذا وطئ دون الفرج فأنزل؟

۞ في المسألة قولان:

الأول: عليه بدنة، وهو مذهب الحسن، وسعيد بن جبير، والثوري، وأبي ثور، والحنابلة.

الثاني: عليه شاة، وهو مذهب الشافعي، وأصحاب الرأي، وابن المنذر، ولا نعلم دليلًا عن النبي ﷺ في إيجاب شيء من ذلك. وانظر: "المغني" (٥/ ١٦٨)، "المجموع" (٧/ ٤٢١).

مسألة [١٩]: هل يفسد حج من وطئ دون الفرج فأنزل؟

۞ في المسألة قولان:

الأول: يفسد حجُّه، وهو قول عطاء، والحسن، والقاسم، ومالك، وإسحاق، ورواية عن أحمد اختارها الخِرَقِي.

الثاني: لا يفسد حجُّه، وهو قول الشافعي، وأصحاب الرأي، وابن المنذر، وصححه ابن قدامة، **فقال**: وهو الصحيح إن شاء الله؛ لأنه استمتاع لا يجب بنوعه الحد، فلم يفسد الحج كما لو لم ينزل، ولأنه لا نصَّ فيه، ولا إجماع، ولا هو في معنى المنصوص عليه؛ لأنَّ الوطء في الفرج يجب به الحد، ويتعلق به اثنا عشر حكمًا.اهـ

مسألة [٢٠]: المباشرة والقبلة بشهوة إذا أنزل؟

۞ ذهب كثير من أهل العلم، بل أكثرهم إلى أنَّ حجه لا يفسد، وعليه دم، وهو قول سعيد بن المسيب، وعطاء، وابن سيرين، والزهري، وقتادة، ومالك، والثوري، والشافعي، وأبي ثور، وأصحاب الرأي، وأحمد في رواية، لكن قال: عليه بدنة. وفي الرواية الأخرى: أنه يفسد حجه، ورُوي عن سعيد بن جبير، وهو رواية عن مالك.

والظاهر أنه لا يفسد، ولكن الدم، لا نعلم دليلًا على إلزامه به، فليس عليه شيء، وإنما عليه التوبة والاستغفار، وهو قول عطاء، وسعيد في رواية، أعني ابن جبير.

وانظر: "المغني" (٥/ ١٧٠-١٧١)، "المجموع" (٧/ ٢٩١، ٤٢١).

مسألة [٢١]: من نظر إلى امرأته حتى أمنى؟

لا يفسد حجُّه عند أكثر أهل العلم، وقال مالك: يفسد حجُّه. ورُوي عن الحسن، والصواب قول الجمهور.

۞ ثم اختلف الجمهور هل عليه شيء، أم لا؟ على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عليه شاةٌ، وهو قول سعيد بن جبير، وأحمد في رواية، وإسحاق، وروي هذا القول عن ابن عباس رضي الله عنهما، أخرجه سعيد بن منصور كما في "القِرَى" (ص٢١٧).

القول الثاني: عليه بدنة، وهو قول أحمد في رواية.

القول الثالث: ليس عليه شيء، وهو قول أبي ثور، وأبي حنيفة، والشافعي، وهذا القول هو الصواب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٥/ ١٧٢)، "المجموع" (٧/ ٤٢٢).

مسألة [٢٢]: هل يلتحق بما تقدم من وطئ في الدبر، وكذا اللواط، ووطء البهيمة؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ١٦٨): وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْوَطْءِ فِي الْقُبُلِ وَالدُّبُرِ، مِنْ

وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ، وَأَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّهُ لَا يُوجِبُ الْحَدَّ، فَأَشْبَهَ الْوَطْءَ دُونَ الْفَرْجِ. وَحَكَى أَبُو ثَوْرٍ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ اللِّوَاطَ وَالْوَطْءَ فِي الدُّبُرِ لَا يُفْسِدُ الْحَجَّ؛ لِأَنَّهُ لَا يَثْبُتُ بِهِ الْإِحْصَانُ، فَلَمْ يُفْسِدْ الْحَجَّ كَالْوَطْءِ دُونَ الْفَرْجِ.اهـ

وقال النووي رحمه الله في "شرح المهذب" (٧/ ٤٢١): لو وطئ امرأةً في دبرها، أو لاط برجل، أو أتى بهيمة؛ فقد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يفسد حجُّه وعمرته، وقال أبو حنيفة: البهيمة لا تفسد، ولا فدية، وفي الدبر روايتان، وقال داود: لا تفسد البهيمة واللواط.اهـ

وانظر: "المغني" (٥/ ١٦٨)، "المجموع" (٧/ ٤٢١، ٢٩١)، "الإنصاف" (٣/ ٤٤٦).

٧١٧- وَعَنْ أَبِي قَتَادَةَ الأَنْصَارِيِّ ﵁ - فِي قِصَّةِ صَيْدِهِ الحِمَارَ الوَحْشِيَّ، وَهُوَ غَيْرُ مُحْرِمٍ - قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ لِأَصْحَابِهِ - وَكَانُوا مُحْرِمِينَ -: «**هَلْ مِنْكُمْ أَحَدٌ أَمَرَهُ أَوْ أَشَارَ إِلَيْهِ بِشَيْءٍ؟**» قَالُوا: لَا، قَالَ: «**فَكُلُوا مَا بَقِيَ مِنْ لَحْمِهِ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

٧١٨- وَعَنِ الصَّعْبِ بْنِ جَثَّامَةَ اللَّيْثِيِّ ﵁، أَنَّهُ أَهْدَى لِرَسُولِ اللهِ ﷺ حِمَارًا وَحْشِيًّا وَهُوَ بِالأَبْوَاءِ، أَوْ بِوَدَّانَ فَرَدَّهُ عَلَيْهِ وَقَالَ: «**إِنَّا لَمْ نَرُدَّهُ عَلَيْكَ إِلَّا أَنَّا حُرُمٌ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: ما حكم الصيد للمحرم؟

يحرم على المحرم صيد البر بالإجماع، ويحل له صيد البحر بالإجماع؛ لحديثي الباب، ولقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾ [المائدة:٩٦]، والمقصود من الآية أنه يحرم على المحرم أن يقتل، أو يذبح صيد البر، ويجوز له أن يقتل صيد البحر، وكذلك يحرم عليه أكل صيد البر.

انظر: "المغني" (٥/ ١٣٥، ١٧٨)، "المجموع" (٧/ ٣٣٣).

مسألة [٢]: هل للمحرم أن يأكل من صيد البر إذا اصطاده الحلالُ، وأهدى له؟

❁ في هذه المسألة أقوال:

القول الأول: يمنع المحرم من لحم الصيد مطلقًا، وهو قول الليث، والثوري، وإسحاق، وصحَّ عن ابن عمر، وابن عباس ﵃، أنهما كرهاه للمحرم على كل حال، كما في "تفسير ابن جرير"، وحُجَّةُ أهل هذا القول قوله تعالى: ﴿وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾، وحديث الصعب بن جثامة الذي في الباب.

---

(١) أخرجه البخاري (١٨٢٤)، ومسلم (١١٩٦) (٦٠).

القول الثاني: يجوز للمحرم أن يأكل من لحم الصيد الذي يُهدي له الحلالُ مطلقًا، وهو قول مجاهد، وابن جبير، وأصحاب الرأي.

واستدلوا بحديث أبي قتادة الذي في الباب، وحديث زيد بن أرقم في "صحيح مسلم" (١١٩٥)، أنه قال: أُهدِي إلى رسول الله ﷺ عضو من لحم صيد وهو محرم، فأكله. وحديث طلحة بن عبيد الله في "صحيح مسلم" (١١٩٧)، قال: أكلناه على عهد رسول الله ﷺ. وحديث عمير بن سلمة في "موطإ مالك" (١/ ٣٥١)، وغيره أنَّ رسول الله ﷺ خرج يريد مكة وهو محرم، فمر بالعرج، فإذا هو بحمار وحش عقير، فلم يلبث أن جاء رجل من بهز، فقال: يا رسول الله، هذه رميتي، فشأنكم بها. فأمر رسول الله ﷺ أبا بكر فقسمه بين الرِّفاق. وهو حديث صحيح.

القول الثالث: إن كان الحلال صاده للمحرم بأمره، أو دلالته، أو بغير أمره، فهو حرام على المحرم، وإن صاده الحلال لنفسه، وأهدى منه للمحرم فيجوز، وهذا القول قال به أحمد، والشافعي، ومالك، وإسحاق، وأبو ثور وغيرهم، وهو قول الجمهور، وحجتهم: أنَّ هذا القول يجمع بين الأدلة؛ فإنَّ أكثر الأدلة تدل على الجواز، فيحمل حديث الصعب بن جثامة على أنه صاده لرسول الله ﷺ، فعلم ذلك النبي ﷺ فرده، وذكر له العلة الأصلية من التحريم، وهي (الإحرام)، واستأنس الجمهور على ذلك بحديث جابر بن عبد الله في "سنن أبي داود" (١٨٥١)، والنسائي (٥/ ١٨٧) وغيرهما، أنَّ النبي ﷺ قال: «**صيد البر لكم حلال؛ مالم تصيدوه أو يُصَد لكم**»، وفي إسناده انقطاع؛ لأنَّ المطلب بن عبدالله بن حنطب لم يسمع من جابر بن عبدالله رضي الله عنهما.

وقد صحَّ هذا القول عن عثمان بن عفان، فروى مالك في "الموطإ" (١/ ٣٥٤) بإسناد صحيح أنه أُتي بلحم صيد، فقال لأصحابه: كلوا. قالوا: ألا تأكل أنت؟ قال: إني لست كهيئتكم، إنما صيد من أجلي.

وهذا القول هو أقرب الأقوال، وهو ترجيح العلامة الوادعي، والعلامة ابن عثيمين رحمة الله عليهما، وأما قوله تعالى: ﴿وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ﴾، فالآية يحتمل أن المراد بها (اصطياد)، وأنَّ المراد بها (مصيد)، والأول مجمع على تحريمه، والثاني فيه اختلاف كما تقدمت الأحاديث، فإما أن يكون ليس مرادًا بالآية، أو يكون مرادًا ولكن دلت الأدلة الأخرى على تخصيصه، فأجازت ما أُهدي للمحرم من الحلال بدون أن يصيده من أجله، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ١٣٥)، "المجموع" (٧/ ٣٢٤)، "الموطأ" (١/ ٣٥٤)، "سنن البيهقي" (٥/ ١٩١)، "تفسير الطبري" (٨/ ٧٤٠).

مسألة [٣]: ما حرم على المحرم لكونه صِيْدَ لأجله هل يحرم على غيره أن يأكله؟

ذكر أهل العلم أنَّ لغيره أن يأكل، وثبت ذلك عن عثمان بن عفان رضي الله عنه كما تقدم، وثبت ذلك أيضًا عن أبي هريرة رضي الله عنه، وأقرَّه عمر رضي الله عنه كما في "سنن البيهقي" (٥/ ١٨٩) بإسناد صحيح عنهما، وهو ظاهر حديث الصعب بن جثامة. وانظر: "المغني" (٥/ ١٣٨).

مسألة [٤]: إذا قتل المحرم الصيد، أو ذبحه، فهل تحل تلك الذبيحة؟

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنها تعتبر ميتة لا تحل، وهو قول الحسن، والقاسم، وسالم، ومالك، والأوزاعي، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأصحاب الرأي، وذلك لأنها ذُكِّيت ذكاةً غير شرعية، وهو قول الظاهرية، واختاره العلامة ابن عثيمين رحمه الله.

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى أنه يجوز لغير المحرم الذي قتلها أكلها، وهو قول الثوري، وأبي ثور، وابن المنذر، قال ابن المنذر: هي كذبيحة السارق، وهو قول عمرو بن دينار، وأيوب، والشافعي في القديم.

قال أبو عبدالله وفقه الله: القول الأول أظهر؛ لما تقدم، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ١٣٩)، "المجموع" (٧/ ٣٣٠)، "الشرح الممتع" (٧/ ١٦٩).

مسألة [٥]: من اضطر ووجد ميتة وصيدًا وهو محرمٌ؟

❁ اختار بعض أهل العلم أنه يقدم الميتة، وهو قول أحمد، والحسن، والثوري، ومالك، وقالوا: الصيد إذا قتله المحرم صار ميتة؛ فيكون محرمًا من جهة أنه ميتة، ومن جهة كونه صيدًا لـمُحْرِم.

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى أنه يقدم الصيد؛ لأنَّ الميتة محرمة لذاتها، والصيد محرم لكونه مُحرِمًا؛ فهو محرم لعارض، فإذا وجدت الضرورة جاز، ولا يسلِّم لهم أنه ميتة إذا كان مضطرًا لصيده؛ لأنَّ صيده يصبح حلالًا، فكيف يكون ميتة؟! وهو قول الشافعي، وإسحاق، وابن المنذر، وهو الصواب. انظر: «المغني» (٥/ ١٤٠).

مسألة [٦]: إذا أحرم وفي ملكه صيد، فهل يلزمه إرساله؟

❁ قال جماعةٌ من أهل العلم: عليه إرساله. وهو قول أبي ثور، وأحمد، والصحيح عند الشافعية، وهو قول أصحاب الرأي.

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنه لا يلزمه إرساله، وهو قول أبي ثور، وابن المنذر، وبعض الشافعية؛ لأنه ملكه، وهو حلال، ولكن لا يقتله، ولا يذبحه بعد إحرامه.

❁ وعن مالكٍ، وأحمد أنه لا يلزمه إرساله إذا كان في منزله، ولم يكن في يده، وقول أبي ثور، وابن المنذر أقرب، والله أعلم. انظر: «المجموع» (٧/ ٣٣٣).

مسألة [٧]: ما حكم طير الماء؟

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في «المجموع» (٧/ ٣٣٣): قال الأوزاعي، والشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي، وعوام أهل العلم: هو من صيد البر، فإذا قتله المحرم؛ لزمه الجزاء، والله أعلم.اهـ

وقال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٥/ ١٧٨): فَأَمَّا طَيْرُ الْـمَاءِ، كَالْبَطِّ وَنَحْوِهِ، فَهُوَ مِنْ

أَكْثَرَ، فَهُوَ صَيْدُهُ. وَقَوْلُ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ يَبِيضُ فِي الْبَرِّ، وَيُفْرِخُ فِيهِ؛ فَكَانَ مِنْ صَيْدِ الْبَرِّ، كَسَائِرِ طَيْرِهِ، وَإِنَّمَا إقَامَتُهُ فِي الْبَحْرِ لِطَلَبِ الرِّزْقِ، وَالْـمَعِيشَةِ مِنْهُ، فكان كَالصَّيَّادِ.اهـ

مسألة [٨]: حكم صيد الجراد.

❁ ذهب عامَّةُ أهل العلم إلى أنَّ الجراد يحرم على المحرم اصطياده، وفيه الجزاء، وصحَّ عن عمر، وابن عمر، وعبد الله بن عباس، أنهم جعلوا فيه الجزاء تمرة، كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٥٢٧-٥٢٨).

❁ وخالف أبو سعيد الاصطخري من الشافعية، وحُكِي عن عروة بن الزبير، أنهم قالوا: ليس فيه الجزاء، واحتج لهم بحديث أبي هريرة ﵁، عند أبي داود (١٨٥٤)، والترمذي (٨٥٠)، أنَّ رسول الله ﷺ قال: «**إنما هو من صيد البحر**»، وهو حديث ضعيفٌ، في إسناده: أبو المهزم، وهو متروك. وانظر: "المجموع" (٧/ ٣٣١).

فَصْلٌ فِي جزاءِ مَنْ قَتَلَ صيدًا وَهُوَ مُحْرِمٌ

مسألة [١]: إذا قتل المحرم الصيد، فهل عليه الجزاء إذا كان متعمدًا؟

۞ ذهب عامة أهلِ العلم إلى أن عليه الجزاء؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾ [المائدة:٩٥] الآية، ولم ينقل الخلاف في ذلك إلا عن مجاهد، وتأول الآية بتأويل غير مقبول، ولم يوافقه عليه أهل العلم. انظر: "المجموع" (٧/ ٣٢٠-٣٢١).

مسألة [٢]: إذا قتل المحرم الصيد خطأ فهل عليه الجزاء؟

۞ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنَّ عليه الجزاء أيضًا، وقالوا في قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا﴾: يحتمل أن تكون الآية (متعمدًا لقتله ناسيًا لإحرامه)، ويحتمل أن تكون (متعمدًا لقتله ذاكرًا لإحرامه)، فتحمل الآية على العموم، وقالوا: يقاس على قتل الآدمي؛ فإنَّ الدية تجب في قتله عمدًا، أو خطأً.

۞ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ المخطئ ليس عليه جزاء، وهو قول طاوس، وسعيد بن جبير، وأبي ثور، وداود، وأحمد في رواية، والطبري، وابن المنذر؛ لظاهر الآية المتقدمة، وهذا القول هو الأظهر، وأما تأويل الجمهور وقياسهم فغير مقبول. انظر: "المجموع" (٧/ ٣٢-)، "تفسير القرطبي" (٦/ ٣٠٧).

مسألة [٣]: إذا دلّ المحرمُ حلالاً على الصيد فقتله، فهل يلزم المحرم جزاء؟

۞ ذهب بعض أهل العلم إلى أنَّ عليه الجزاء؛ لدلالته عليه، وهو قول عطاء، ومجاهد، وبكر المزني، وأحمد، وإسحاق، وأصحاب الرأي، وجاء عن ابن عباس بإسناد ضعيف، فيه: ليث بن أبي سليم، وحجتهم: أنَّ القتل ترتب على دلالته وإعانته؛ فكان كالقاتل.

۞ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنه ليس عليه جزاء، ويأثم على دلالته، وهو قول

مالك، والشافعي، وأبي ثور، وداود، وابن المنذر، وهو الصحيح، -والله أعلم-؛ لأنَّ الله تعالى قال: ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا﴾ والآية لا تتناول الدَّال في نصِّها وظاهرها، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ١٣٣)، "المجموع" (٧/ ٣٣٠).

مسألة [٤]: إذا دلّ المحرم محرمًا آخر فقتله، فعلى من الجزاء؟

❁ في المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: الجزاء بينهما، وهو قول عطاء، وحماد، وأحمد.

الثاني: على كل واحد منهما جزاءٌ، وهو قول الشعبي، وابن جبير، وأصحاب الرأي.

الثالث: الجزاء على القاتل وحده، ويأثم الذي أعان أو دلَّ، وهو قول مالك، والشافعي، وأبي ثور، وداود، وهذا القول هو الصواب؛ لما تقدم في المسألة التي قبلها.

انظر: "المغني" (٥/ ١٣٣)، "المجموع" (٧/ ٣٣٠).

مسألة [٥]: إن أكل المحرم ما صيد لأجله، أو بدلالته، فهل عليه الجزاء؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: أنه يضمن الجزاء بأكله، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي في القديم، وذلك لأنه ممنوع منه.

الثاني: أنه ليس عليه جزاء، وهو قول الشافعي في الجديد، وهذا أصح، ولا نعلم دليلًا على إيجاب الجزاء على من أكل ولم يقتل. وانظر: "المغني" (٥/ ١٣٩).

مسألة [٦]: من قتل الصيد ثم أكله، فكم عليه جزاء؟

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنه يضمن للقتل دون الأكل، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي، وأبي يوسف، ومحمد بن الحسن، وابن المنذر؛ لدلالة الآية السابقة على ذلك.

❁ وذهب بعضهم إلى أنه يضمن للأكل أيضًا، وهو قول عطاء، وأبي حنيفة،

والصواب القول الأول، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ١٣٩)، "المجموع" (٧/ ٣٣٠)، "تفسير القرطبي" (٦/ ٣٠٢).

مسألة [٧]: إذا قتل المحرم صيدًا آخر بعد أول، فهل عليه جزاء آخر؟

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنَّ عليه جزاءً آخر، وهو قول الشافعي، ومالك، وأحمد في رواية، وابن المنذر، وأبي حنيفة؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾.

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ عليه جزاءً واحدًا بالصيد الأول، وهو قول الحسن، وابن جبير، ومجاهد، والنخعي، وقتادة، وهو قول داود، ورواية عن أحمد، وكأنهم قاسوه على الحدود؛ فإنَّ الحد لا يتعدد إلا إن ارتكب الجريمة عقب إقامة الحد مرة أخرى.

قلت: والقول الأول أظهر؛ لأنه هو الظاهر من الآية لمن تدبرها، والله أعلم.

وأما قياسهم فغير صحيح؛ فإنَّ الكفارات تتعدد بتعدد القتل والأيمان، وأروش الجنايات تتعدد بتعدد الجنايات. انظر "المجموع" (٧/ ٣٢٣).

مسألة [٨]: إذا قتل المحرم صيدًا مملوكًا لإنسان؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: أن عليه الجزاء، والقيمة، وهو قول الشافعي، وأحمد، وأبي حنيفة، ومالك، وأكثر أصحاب داود؛ لأنه تعدى في حق الله، وحق المخلوق، فكان عليه الضمان بالجزاء والقيمة.

الثاني: عليه القيمة وليس عليه الجزاء، وهو قول المزني، وبعض أصحاب داود.

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الأول أقرب، والله أعلم. وانظر: "المجموع" (٧/ ٣٣٠).

مسألة [٩]: إذا صال على المحرم صيد ولم يستطع دفعه إلا بقتله، فهل عليه الجزاء؟

❁ ذهب أحمد، والشافعي، وأصحابها إلى أنه يقتله وليس عليه شيء؛ لأنه مأمور بقتله

للحفاظ على نفسه، ولأنه التحق بالمؤذيات طبعًا؛ فصار كالكلب العقور.

❁ وذهب أبو حنيفة، وقال به بعض الحنابلة إلى أنَّ عليه الجزاء؛ لأنه قتل صيدًا لحاجة نفسه.

قلت: والقول الأول هو الصحيح؛ لأنه مأمور بقتله للدفاع عن نفسه، وأما الصيد الذي فيه الجزاء فهو منهي عن قتله، وعليه فكيف يؤمر بالجزاء؟!، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٩٦)، "المجموع" (٧/ ٣٣٨).

مسألة [١٠]: إذا اضطر المحرم إلى الأكل، فصاد صيدًا، فهل عليه الجزاء؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ الله في "المغني" (٥/ ٣٩٦): يُبَاحُ لَهُ ذَلِكَ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ؛ فَإِنَّ اللهَ تَعَالَى قَالَ: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة:١٩٥]، وَتَرْكُ الْأَكْلِ مَعَ الْقُدْرَةِ عِنْدَ الضَّرُورَةِ؛ إلْقَاءٌ بِيَدِهِ إلَى التَّهْلُكَةِ، وَمَتَى قَتَلَهُ ضَمِنَهُ، سَوَاءٌ وَجَدَ غَيْرَهُ أَوْ لَمْ يَجِدْ. وَقَالَ الْأَوْزَاعِيُّ: لَا يَضْمَنُهُ؛ لِأَنَّهُ مُبَاحٌ أَشْبَهَ صَيْدَ الْبَحْرِ.اهـ

قلت: وقول الأوزاعي أقرب؛ لأنه مأمور بقتله، وأما الذي يجب فيه الجزاء فهو المحرم قتله بنص الآية، والله أعلم.

مسألة [١١]: لا تفريق بين إحرام الحج وإحرام العمرة.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ الله في "المغني" (٥/ ٣٩٧): الْـجَزَاءَ لَا يَجِبُ إلَّا عَلَى الْـمُحْرِمِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ إحْرَامِ الْحَجِّ وَإِحْرَامِ الْعُمْرَةِ؛ لِعُمُومِ النَّصِّ فِيهِمَا، وَلَا خِلَافَ فِي ذَلِكَ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْإِحْرَامِ بِنُسُكٍ وَاحِدٍ، وَبَيْنَ الْإِحْرَامِ بِنُسُكَيْنِ، وَهُوَ الْقَارِنُ؛ لِأَنَّ اللهَ تَعَالَى لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا.اهـ

قلت: وأوجبَ أبو حنيفة على القارن جزاءين، وخالفه الجمهور، وقولهم هو الصواب.

وانظر: "المجموع" (٧/ ٤٤٠).

مسألة [١٢]: ما هو ضابط الصيد؟

لَا مَالِكَ لَهُ، مُمْتَنِعًا؛ فَيَخْرُجُ بِالْوَصْفِ الْأَوَّلِ كُلُّ مَا لَيْسَ بِمَأْكُولٍ لَا جَزَاءَ فِيهِ، كَسِبَاعِ الْبَهَائِمِ، وَالْـمُسْتَخْبَثِ مِنْ الْحَشَرَاتِ، وَالطَّيْرِ، وَسَائِرِ الْـمُحَرَّمَاتِ. قَالَ أَحْمَدُ: إنَّمَا جُعِلَتْ الْكَفَّارَةُ فِي الصَّيْدِ الْـمُحَلَّلِ أَكْلُهُ. وَقَالَ: كُلُّ مَا يُودَى إذَا أَصَابَهُ الْـمُحْرِمُ يُؤْكَلُ لَحْمُهُ، وَهَذَا قَوْلُ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ.انتهى المراد "المغني" (٥/ ٣٩٧-٣٩٨).

مسألة [١٣]: الذي لا يمتنع، وليس بوحشي.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ٣٩٩): وَمَا لَيْسَ بِوَحْشِيٍّ لَا يَحْرُمُ عَلَى الْـمُحْرِمِ ذَبْحُهُ وَلَا أَكْلُهُ، كَبَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ كُلِّهَا، وَالْخَيْلِ، وَالدَّجَاجِ وَنَحْوِهَا، لَا نَعْلَمُ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي هَذَا خِلَافًا، وَالِاعْتِبَارُ فِي ذَلِكَ بِالْأَصْلِ لَا بِالْحَالِ، فَلَوْ اسْتَأْنَسَ الْوَحْشِيَّ؛ وَجَبَ فِيهِ الْـجزَاءُ، وَكَذَلِكَ وَجَبَ الْـجزَاءُ فِي الْحَمَامِ أَهْلِيِّهِ وَوَحْشِيِّهِ؛ اعْتِبَارًا بِأَصْلِهِ، وَلَوْ تَوَحَّشَ الْأَهْلِيُّ لَمْ يَجِبْ فِيهِ شَيْءٌ. قَالَ أَحْمَدُ فِي بَقَرَةٍ صَارَتْ وَحْشِيَّةً: لَا شَيْءَ فِيهَا؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِيْهَا الْإِنْسِي.اهـ المراد

مسألة [١٤]: هل في الثعلب جزاء؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: فيه الجزاء، وهو قول طاوس، وقتادة، ومالك، والشافعي، والحسن.

الثاني: ليس فيه الجزاء، وهو قول الزهري، وعمرو بن دينار، وابن أبي نجيح، وأحمد، وابن المنذر.

قلت: ثبت في "الصحيح"(١) أنَّ النبي ﷺ نهى عن كل ذي نابٍ من السِّباع، والثعلب له ناب يفترس به، وعلى هذا: فالصحيح القول الثاني؛ لأنه لا يحل أكله، وليس بصيد، ومن قال: فيه الجزاء. فإنهم يرون أنه يُباح أكله، وبعضهم علل بأنَّ نابه ليس بقوي، وهذا لا يكفي في إخراجه من عموم النص السابق. وانظر: "المغني" (٥/ ٣٩٨-٣٩٩)، "المجموع" (٧/ ٤٤٠).

تنبيهٌ: هناك حيوانات أخرى مُختَلَفٌ فيها، هل فيها جزاء أم لا؟ وذلك بناءً على اختلافهم في جواز أكلها أم لا، فما أُبيح أكله؛ وجبَ فيه الجزاء، وما لا يُباح؛ فليس فيه الجزاء، وبيان ذلك إن شاء الله تعالى في [كتاب الأطعمة].

مسألة [١٥]: ماذا يجب على من صاد وهو محرم من الجزاء؟

بيان ذلك في قول الله عز وجل: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ هَدۡيَۢا بَٰلِغَ ٱلۡكَعۡبَةِ أَوۡ كَفَّٰرَةٞ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوۡ عَدۡلُ ذَٰلِكَ صِيَامٗا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمۡرِهِۦ﴾ [المائدة: ٩٥] الآية.

قال ابن قدامة رحمه الله: قَاتِلُ الصَّيْدِ مُخَيَّرٌ فِي الْـجزَاءِ بِأَحَدِ هَذِهِ الثَّلَاثَةِ، بِأَيِّهَا شَاءَ كَفَّرَ، مُوسِرًا كَانَ أَوْ مُعْسِرًا. وَبِهَذَا قَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ، وَعَنْ أَحْمَدَ رِوَايَةٌ ثَانِيَةٌ: أَنَّهَا عَلَى التَّرْتِيبِ، فَيَجِبُ الْمِثْلُ أَوَّلًا؛ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ أَطْعَمَ؛ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ صَامَ. وَرُوِيَ هَذَا عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَالثَّوْرِيِّ؛ لِأَنَّ هَدْيَ الْـمُتْعَةِ عَلَى التَّرْتِيبِ. وَهَذَا أَوْكَدُ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ بِفِعْلٍ مَحْظُورٍ. وَعَنْهُ رِوَايَةٌ ثَالِثَةٌ: أَنَّهُ لَا إطْعَامَ فِي الْكَفَّارَةِ، وَإِنَّمَا ذُكِرَ فِي الْآيَةِ لِيَعْدِلَ الصِّيَامَ؛ لِأَنَّ مَنْ قَدَرَ عَلَى الْإِطْعَامِ قَدَرَ عَلَى الذَّبْحِ. هَكَذَا قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ. وَهَذَا قَوْلُ الشَّعْبِيِّ، وَأَبِي عِيَاضٍ.اهـ

قال أبو عبد الله سدده الله: الآية نصٌّ في التخيير بين الثلاثة الأمور؛ فالرَّاجح والصواب هو القول الأول، والله أعلم.

وقول الشعبي، وأبي عياض عزاه النووي في "المجموع" (٧/ ٤٣٨) إليهما، وزاد: النخعي، وزفر.

وقول ابن عباس الأول في الترتيب له طريقان كما في "تفسير ابن جرير"، وفي كليهما ضعفٌ، وأما أثره الثاني في عدم الإطعام؛ فهو من طريق: الحَكَم بن عتيبة، عن مِقْسَم، عنه، والحَكَم لم يسمع من مِقسَم إلا بعض الأحاديث، نحو خمسة أو ستة كما في "جامع التحصيل"،

وانظر: «المجموع» (٧/ ٤٣٨)، «تفسير ابن جرير» [آية:٩٥]، «سنن البيهقي» (٥/ ١٨٦).

مسألة [١٦]: من الذي يحكم بالمثل من النعم؟

أمر الله عز وجل أن يحكم بذلك رجلان عدلان، والصيد منه ما حكم به الصحابة ﵃، ومنه ما لم يرد عنهم فيه الحكم.

❁ فأما ما حكم به الصحابة: فأكثر أهل العلم على أنه يؤخذ به؛ لأنهم أعلم مِنَّا وأحكم، وهم عدول، وقد قضوا بذلك؛ فوجب المصير إليه، وهذا قول عطاء، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وداود، وابن حزم وغيرهم.

❁ وذهب مالك، وابن أبي ليلى، والحسن بن حي، والثوري إلى أنه لابد من استئناف حكمين، ثم اختلفوا: فقال مالك: الخيار إلى المحكوم عليه، لا إلى الحكمين، ويقول لهما: (لا تحكما عليَّ إلا بالإطعام) إن شاء، أو بالصيام إن شاء، أو بالجزاء إن شاء. وقال الباقون: الخيار إلى الحكمين، لا إلى المحكوم عليه. وقال مالك: لا يجوز للحكمين أن يحكما بغير حكم من مضى. وقال ابن حي: إن كان حكم اليوم أكثر؛ حكم بحكم اليوم، وإن كان حكم اليوم أقل؛ حكم بحكم من مضى.

قلت: والأظهر أنَّ ما حكم به الصحابة يرجع إليه، والله أعلم.

وانظر: «المغني» (٥/ ٤٠٢-٤٠٣)، «المجموع» (٧/ ٤٣٩)، «المحلَّى» (٧/ ٢٢١).

مسألة [١٧]: إذا صاد المحرم نعامة، فماذا عليه؟

❁ أكثر أهل العلم على أنَّ عليه نظيره من النَّعم، وهي البدنة، ولم ينقل الخلاف إلا عن النخعي، وأبي حنيفة، فقالا: عليه القيمة، ويجوز صرفها في المثل. وكذلك قولهم في غير النعامة من الصيد.

والقول الأول هو الصواب، وقد جاء عن جمعٍ من الصحابة أنهم قضوا بذلك، جاء عن

وجاء عن عمر، وعثمان، وعلي، وزيد بن ثابت رضي الله عنهم بإسناد منقطع في موضعين.

انظر: "المغني" (٥/ ٤٠٢)، "المجموع" (٧/ ٤٤٠)، "سنن البيهقي" (٥/ ١٨٢)، "مصنف عبد الرزاق" (٤/ ٣٩٨)، "المحلَّى" (٨٧٩).

مسألة [١٨]: إذا صاد المحرم حمارًا وحشيًّا، فماذا عليه من النَّعَم؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: عليه بدنة، جاء عن ابن مسعود بإسناد منقطع، وروي عن ابن عباس، ولم أقف له على إسناد، لكن قال ابن حزم في "المحلَّى": الرواية في ذلك عن ابن عباس لا تصح. وهو قول عطاء، والنخعي، وأبي عبيدة، وأحمد في رواية.

الثاني: عليه بقرة، عزاه ابن قدامة إلى عمر رضي الله عنه، ولم أقف عليه، وهو قول عروة، ومجاهد، وعطاء، والشافعي، وأحمد في رواية.

وقال ابن حزمٍ رحمه الله في "المحلى" (٧/ ٢٢٨): وجدنا حمار الوحش أشبه بالبقرة منه بالناقة؛ لأنَّ البقر وحمار الوحش ذوا شعر وذنب سابغ، وليس لهما سنام، والناقة ذات وبر، وذنب قصير، وسنام؛ فوجب الحكم بالبقرة؛ لقوة المماثلة.اهـ

قلت: وهذا القول هو الصواب، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٤٠٣)، "المحلَّى" (٨٧٩)، "سنن البيهقي" (٥/ ١٨٢).

مسألة [١٩]: إذا صاد المحرم بقرةً وحشية، فماذا عليه من النعم؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٤٠٣): وفي بقرة الوحش بقرة، رُوي ذلك عن ابن مسعود، وعطاء، وعروة، وقتادة، والشافعي.اهـ

قلت: أثر ابن مسعود أخرجه عبد الرزاق (٤/ ٤٠٠)، من طريق: الضحاك بن مزاحم، عن ابن مسعود، والضحاك لم يدرك ابن مسعود؛ فهو ضعيف منقطع، ولكنَّ الحكم عليه؛ فإنَّ

مسألة [٢٠]: إذا صاد المحرم ظبيًا، فماذا عليه من النَّعَم؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٥/ ٤٠٤): وفي الظَّبي شاةٌ، ثبت ذلك عن عمر، ورُوي عن علي، وبه قال عطاء، وعروة، والشافعي، وابن المنذر، ولا نحفظ عن غيرهم خلافهم.اهـ

قلت: وأثر عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أخرجه عبد الرزاق (٤/ ٤٠٦) بإسناد صحيح، وأثر علي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أخرجه أيضًا عبدالرزاق (٤/ ٤٠٦)، من طريق: سماك، عن عكرمة، عنه، وسماك روايته عن عكرمة مضطربة، وعكرمة لم يسمع من علي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ؛ فهو منقطع.

مسألة [٢١]: الوبر ماذا فيه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٥/ ٤٠٤): وفي الوبر شاةٌ، رُوي ذلك عن مجاهد، وعطاء، وقال القاضي: فيه جفرة. وهي ما بلغ أربعة أشهر من ولد المعز؛ لأنه ليس بأكبر منها، وقال الشافعي: إن كانت العرب تأكل الوبر؛ ففيه جفرة.اهـ

قال أبو عبدالله رَحِمَهُ اللهُ: الجفرة أقرب إلى المماثلة بالوبر من الشاة، وهو أقرب إلى حكم الصحابة في اليربوع كما سيأتي.

مسألة [٢٢]: اليربوع ماذا فيه؟

❁ فيه قولان:

الأول: فيه جفرة، وهذا القول صحَّ عن عمر، وجاء عن ابن مسعود بسندين يُحسَّن بهما، وهو قول عطاء، وأحمد، والشافعي، وأبي ثور.

الثاني: قال النخعي: فيه ثَمَنُه، وقال مالك: قيمته طعامًا. وقال عمرو بن دينار: ما سمعنا أنَّ الضَّبَّ واليربوع يوديان.

قلت: والصواب ما قضى به الصحابة، والله أعلم.

مسألة [٢٣]: الضَّبُّ ما فيه؟

❁ فيه أقوال:

الأول: فيه جَدْيٌ، وهذا القول صحَّ عن عمر رضي الله عنه، وقال به الشافعي، وأحمد في رواية، وداود، وأبو يوسف.

الثاني: فيه شاةٌ، وهو قول عطاء، وأحمد في رواية، وذكره ابن قدامة عن جابر، ولم أجد له سندًا. وقال مجاهد: حفنة من طعام. وقال قتادة: صاع. وقال مالك: قيمته من الطعام.

قلت: القول الأول هو الصواب؛ لأنَّ عمر رضي الله عنه قضى به.

انظر: "المغني" (٥/ ٤٠٤)، "المجموع" (٧/ ٤٤٠)، "البيهقي" (٥/ ١٨٥)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٥٢٦)، "الأم" (٣/ ٧٦)، "المحلى" (٧/ ٢٢٨).

مسألة [٢٤]: الضَّبع ماذا فيه؟

ثبت في "السنن" من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه أنَّ النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «**الضَّبع صيد، ويُجعل فيه كبش إذا صاده المحرم**»[1]، وهو في "الصحيح المسند مما ليس في الصحيحين" (٢١٤).

وقد صحَّ عن عمر، وجابر، وابن عباس رضي الله عنهم، أنهم جعلوا فيه كبشًا، وهو قول عطاء، وأحمد، والشافعي، وابن المنذر.

وقال الأوزاعي: العلماء بالشام يعدونها من السِّباع، ويكرهون أكلها.

قال ابن قدامة رحمه الله: وهو القياس؛ إلا أنَّ اتِّباع السنة أولى.اهـ

قلت: الصحيح بلا ريب أنَّ فيه شاة؛ للحديث المتقدم، ولقضاء الصحابة بذلك، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٤٠٣)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٥٢٦)، "البيهقي" (٥/ ١٨٣-١٨٤).

مسألة [٢٥]: الأرنب ماذا فيه؟

۞ صحَّ عن عمر بن الخطاب ﷺ، أنه قضى فيه بـ(عَناق)، وهو قول أحمد، والشافعي. وقال عطاء، ومجاهد: فيه شاة. وقال مالك: قيمته طعامًا.

قلت: والصواب قول عمر ومن معه، والله أعلم، والعَنَاق: هي صغيرة الماعز التي بلغت أن تكون جذعة.

وانظر: "المغني" (٥/ ٤٠٤)، "المحلَّى" (٧/ ٢٢٨)، "البيهقي" (٥/ ١٨٤)، "الأم" (٣/ ٧٤).

مسألة [٢٦]: الحمامة ماذا فيها إذا صادها المحرم؟

۞ ثبت عن ابن عمر، وابن عباس ﷺ أنهما جعلا فيها شاة، وجاء ذلك عن عمر، وعثمان ﷺ بسند فيه ضعف[1]، وأخذ بذلك الشافعي، وأحمد، وداود الظاهري، ومالك قال به في حمام الحرم.

۞ وذهب النخعي، والزهري، وأبو حنيفة إلى أن فيها القيمة، وهو قول مالك في حمام غير الحرم، والصحيح هو القول الأول؛ إلا أنه حكم الصحابة.

وانظر: "المغني" (٥/ ٤١٣)، "المجموع" (٧/ ٤٤٠)، "المحلى" (٧/ ٢٢٩)، "سنن البيهقي" (٥/ ٢٠٥-٢٠٦).

مسألة [٢٧]: الطيور التي أصغر من الحمام.

قال النووي رحمه الله في "المجموع" (٧/ ٤٤٠): ما دون الحمام من العصافير ونحوها من الطيور تجب فيه قيمته عندنا، وبه قال مالك، وأبو حنيفة، وأحمد، والجمهور، وهو الصحيح في مذهب داود، وقال بعض أصحاب داود: لا شيء فيه؛ لقوله تعالى: ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾ [المائدة:٩٥] فدل على أنه لا شيء فيما لا مثل له. واحتج أصحابنا بأن عمر، وابن عباس وغيرهما أوجبوا الجزاء في الجرادة؛ فالعصفور أولى، وروى البيهقي بإسناده عن ابن عباس، قال: في كل طير دون الحمام قيمته.اهـ

قلت: الصواب قول الجمهور، وأثر ابن عباس الأخير عند البيهقي (٥/ ٢٠٦)، وهو صحيح، وانظر: "المغني" (٥/ ٤١٠).

مسألة [٢٨]: هل في بيض الصيد جزاء؟

۞ ذهب الجمهور إلى أنَّ فيه الجزاء، وجزاؤه قيمته، وثبت هذا عن ابن عباس رضي الله عنهما، وجاء عن عمر رضي الله عنه بإسناد منقطع كما في "مصنف عبدالرزاق، وجاء عن ابن مسعود رضي الله عنه من طريق ولده أبي عبيدة، ولم يسمع من أبيه، وهذا قول النخعي، والزهري، وأحمد، والشافعي، وأصحاب الرأي.

۞ وذهب المزني، وبعض الظاهرية، وابن حزم -وعزاه إلى أبي حنيفة- إلى أنه لا شيء عليه؛ لأنه ليس بصيد، وهذا القول أقرب، والله أعلم؛ لأنه ليس بصيد.

انظر: "المغني" (٥/ ٤١٠)، "المجموع" (٧/ ٤٤١)، "سنن البيهقي" (٥/ ٢٠٨)، "مصنف عبدالرزاق" (٤/ ٤٢١).

مسألة [٢٩]: إذا كان المصيد صغيرًا، أو مَعيبًا؟

۞ ذهب عطاء، وأحمد، وأبو ثور، والشافعي إلى أنَّ من صاد صيدًا صغيرًا؛ فجزاؤه مثله من النعم صغيرًا؛ لقوله تعالى: ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾.

۞ وذهب مالك إلى أنه يجب أن يكون كبيرًا؛ لقوله تعالى: ﴿هَدْيًا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ﴾ [المائدة:٩٥]، قال: ولا يجزئ الهدي الصغير.

وأجاب الجمهور عن ذلك: بالآية المتقدمة مع حكم الصحابة بالعَنَاق، والجدي، والجفرة، وهي مما لا يهدى به، وقال الجمهور: الأولى أن يفدي بكبير، ولكن الواجب عليه مثله، والصواب قول الجمهور، والله أعلم.

۞ وكذلك المعيب الخلاف فيه كالخلاف المتقدم، والصحيح قول الجمهور، وبالله التوفيق، وانظر: "المغني" (٥/ ٤٠٥)، "المجموع" (٧/ ٤٣٩).

مسألة [٣٠]: إذا اشترك جماعةٌ في قتل صيدٍ؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ الجزاء عليهم، يشتركون في جزاء واحد، وهو قول عطاء، والزهري، وحماد، وأحمد، وإسحاق، وأبي ثور، وداود.

❁ وذهب جماعةٌ إلى أنَّ على كل واحد منهم جزاء، وهو قول الحسن، والشعبي، والنخعي، والثوري، ومالك، وأبي حنيفة.

والصحيح القول الأول؛ لأنَّ المقتول واحد؛ فوجب فيه جزاء واحد، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٤٢٠)، "المجموع" (٧/ ٤٣٩).

مسألة [٣١]: إذا اختار الجاني على الصيد أن يفدي بالمثل، فكيف يصنع؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٤١٦): إِذَا اخْتَارَ الْمِثْلَ، ذَبَحَهُ، وَتَصَدَّقَ بِهِ عَلَى مَسَاكِينِ الْحَرَمِ؛ لِأَنَّ اللهَ تَعَالَى قَالَ: ﴿هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ﴾، وَلَا يُجْزِئُهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ حَيًّا عَلَى الْمَسَاكِينِ؛ لِأَنَّ اللهَ تَعَالَى سَمَّاهُ هَدْيًا، وَالْهَدْيُ يَجِبُ ذَبْحُهُ، وَلَهُ ذَبْحُهُ أَيَّ وَقْتٍ شَاءَ، وَلَا يَخْتَصُّ ذَلِكَ بِأَيَّامِ النَّحْرِ.اهـ

قال القرطبي رحمه الله في "تفسيره" (٦/ ٣١٦): أَمَّا الهَدْيُ فَلَا خِلَافَ أَنَّهُ لَابُدَّ لَهُ مِنْ مَكَّةَ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ﴾.اهـ

وقال (٦/ ٣١٤): وَلَمْ يُرِدِ الْكَعْبَةَ بِعَيْنِهَا؛ فَإِنَّ الْهَدْيَ لَا يَبْلُغُهَا، وَإِنَّمَا أَرَادَ الْحَرَمَ، وَلَا خِلَافَ فِي هَذَا.اهـ

مسألة [٣٢]: إذا اختار الإطعام، فكيف يصنع؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٤١٦): مَتَى اخْتَارَ الْإِطْعَامَ؛ فَإِنَّهُ يُقَوِّمُ الْمِثْلَ بِدَرَاهِمَ، وَالدَّرَاهِمَ بِطَعَامٍ، وَيَتَصَدَّقُ بِهِ عَلَى الْمَسَاكِينِ، وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ. وَقَالَ مَالِكٌ: يُقَوِّمُ الصَّيْدَ لَا الْمِثْلَ؛ لِأَنَّ التَّقْوِيمَ إِذَا وَجَبَ لِأَجْلِ الْإِتْلَافِ، قُوِّمَ الْمُتْلَفُ، كَالَّذِي لَا مِثْلَ لَهُ.

مسألة [٣٣]: ما هو مقدار الإطعام؟

۞ ذهب أحمد إلى أنه يُعطِي كل مسكين مُدًّا من البر، أو مُدَّين من غيره، وذهب الشافعي، ومالك إلى أنه يطعم كل مسكين مُدًّا مُدًّا، وذهب أبو حنيفة إلى أنه يطعم كل مسكين نصف صاع.

وقال ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ: إن شاء أطعم مساكين، وأقلهم ثلاثة.اهـ

قلت: والظاهر -والله أعلم- أنه يدفع إلى كل مسكين ما شاء، وأقله ما يشبعه، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٤١٦-٤١٧)، "المحلى" (٨٧٨) (٧/ ٢٢٢).

مسألة [٣٤]: مكان الإطعام.

۞ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أن الإطعام في الحرم أيضًا؛ لأنه قائم مقام الهدي، وهو مذهب أحمد، والشافعي، ورُوي عن مالك.

۞ وذهب حماد، وأبو حنيفة إلى أنه يطعم بموضع الإصابة، ورُوي عن مالك.

۞ وقال الطبري: يطعم حيث شاء. وهو قول ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ، وهو الصحيح للإطلاق في الآية، والله أعلم. وانظر: "تفسير القرطبي" (٦/ ٣١٦)، "المغني" (٥/ ٤١٧)، "المحلَّى" (٨٨٢).

مسألة [٣٥]: إذا اختار الصوم، فكم يصوم؟

۞ اختلف أهل العلم في ذلك:

۞ فذهب جماعةٌ إلى أنه يصوم مكان كل مُدٍّ يومًا، وهو ظاهر قول عطاء، ومالك، والشافعي، وأحمد؛ قياسًا على قولهم في كفارة المجامع في نهار رمضان، وقد تقدمت المسألة.

۞ وذهب جماعةٌ إلى أنه يصوم مكان كل نصف صاع يومًا، وهو قول الحسن، والنخعي، والثوري، وأصحاب الرأي، وإسحاق، وابن المنذر، وحجتهم أنَّ هذا قد جاء عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، ولكنه من طريق: الحكم عن مِقسَم، ولم يسمع منه؛ إلا أحاديث يسيرة

- وذهب أبو ثور إلى أنَّ جزاء الصيد من الطعام والصيام مثل كفارة الأذى.
- وقال سعيد بن جبير: الصوم في فدية الصيد من ثلاثة أيام إلى عشرة أيام.
- وذهب الليث إلى أنه لا يتجاوز ستين يومًا، واختاره ابن العربي.
- وذهب ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ إلى أنه ينظر إلى ذلك الصيد كم يشبع من الناس؟ فيصوم بدل كل إنسان يومًا، وعزاه القرطبي ليحيى بن عمر من المالكية.

قال أبو عبدالله وفقه الله: ليس في المسألة نصٌّ صريح، ولكن القول الثاني قريب؛ لأنَّ النبي ﷺ أوجب في فدية الأذى هديًا، أو إطعام ستة مساكين، لكل مسكين نصف صاع، أو صيام ثلاثة أيام؛ وعليه فيقوم الطعام، ويصوم عن كل نصف صاع يومًا، والله أعلم.

انظر: "المحلَّى" (٧/ ٢٢٢-)، (٨٧٨)، "تفسير القرطبي" (٦/ ٣١٦)، "المغني" (٥/ ٤١٧)، "المجموع" (٧/ ٤٣٨).

مسألة [٣٦]: هل يجب التتابع في الصيام؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ (٥/ ٤١٨): ولا يجب التتابع في الصيام، وبه قال الشافعي، وأصحاب الرأي؛ فإنَّ الله تعالى أمر به مطلقًا؛ فلا يقيد بالتتابع من غير دليل.اهـ

٧١٩- وَعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**خَمْسٌ مِنَ الدَّوَابِّ، كُلُّهُنَّ فَاسِق، يُقْتَلْنَ فِي الحَرَمِ: الغُرَابُ، وَالحِدَأَةُ، وَالعَقْرَبُ، وَالفَأْرَةُ، وَالكَلْبُ العَقُورُ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيان بعض ما يتعلق بالخمس الفواسق.

قوله: «**وَالغُرَابُ**»، قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٨٢٩): زَادَ فِي رِوَايَة سَعِيد بْن الْـمُسَيِّب عَنْ عَائِشَة عِنْد مُسْلِم «**الْأَبْقَع**»، وَهُوَ الَّذِي فِي ظَهْره أَوْ بَطْنه بَيَاض، وَأَخَذَ بِهَذَا الْقَيْد بَعْض أَصْحَاب الْحَدِيث كَمَا حَكَاهُ اِبْن الْـمُنْذِر وَغَيْره، ثُمَّ وَجَدْت اِبْن خُزَيْمَةَ قَدْ صَرَّحَ بِاخْتِيَارِهِ، وَهُوَ قَضِيَّة حَمْل الْـمُطْلَق عَلَى الْـمُقَيَّد، وَأَجَابَ اِبْن بَطَّال بِأَنَّ هَذِهِ الزِّيَادَة لَا تَصِحّ؛ لِأَنَّهَا مِنْ رِوَايَة قَتَادَةَ عَنْ سَعِيد، وَهُوَ مُدَلِّس، وَقَدْ شَذَّ بِذَلِكَ، وَقَالَ اِبْن عَبْد الْبَرّ: لَا تَثْبُت هَذِهِ الزِّيَادَة. وَقَالَ اِبْن قُدَامَةَ: الرِّوَايَات الْـمُطْلَقَة أَصَحّ. وَفِي جَمِيع هَذَا التَّعْلِيل نَظَر، أَمَّا دَعْوَى التَّدْلِيس فَمَرْدُودَة بِأَنَّ شُعْبَة لَا يَرْوِي عَنْ شُيُوخه الْـمُدَلِّسِينَ إِلَّا مَا هُوَ مَسْمُوع لَهُمْ، وَهَذَا مِنْ رِوَايَة شُعْبَة، بَلْ صَرَّحَ النَّسَائِيُّ فِي رِوَايَته مِنْ طَرِيق النَّضْر بْن شُمَيْلٍ عَنْ شُعْبَة بِسَمَاعِ قَتَادَةَ. وَأَمَّا نَفْي الثُّبُوت فَمَرْدُود بِإِخْرَاجِ مُسْلِم. وَأَمَّا التَّرْجِيح فَلَيْسَ مِنْ شَرْط قَبُول الزِّيَادَة، بَلْ الزِّيَادَة مَقْبُولَة مِنْ الثِّقَة الْحَافِظ، وَهُوَ كَذَلِكَ هُنَا. اهـ

قلت: وأكثر أهل العلم على أنه يجوز للمحرم قتل الغراب بدون تقييد بالأبقع، والعمل بالزيادة أحوط، وأسلم، والله أعلم.

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ: وَقَدْ اِتَّفَقَ الْعُلَمَاء عَلَى إِخْرَاج الْغُرَاب الصَّغِير الَّذِي يَأْكُل الْحَبّ مِنْ ذَلِكَ، وَيُقَال لَهُ: غُرَاب الزَّرْع. وَيُقَال لَهُ: الزَّاغ. وَأَفْتَوْا بِجَوَازِ أَكْله. اهـ

قوله: «**العَقْرَبُ**»، جاءت في بعض الروايات ذكر (الحية) بدلها.

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله: وَالَّذِي يَظْهَر لِي أَنَّهُ ﷺ نَبَّهَ بِإِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى عِنْد الِاقْتِصَار، وَبَيَّنَ حُكْمهمَا مَعًا حَيْثُ جَمَعَ. قَالَ اِبْن الْـمُنْذِر: لَا نَعْلَمهُمْ اِخْتَلَفُوا فِي جَوَاز قَتْل الْعَقْرَب. وَقَالَ نَافِع لَمَّا قِيلَ لَهُ: فَالْحَيَّة ؟ قَالَ: لَا يُخْتَلَف فِيهَا. وَفِي رِوَايَة: وَمَنْ يَشُكّ فِيهَا؟ وَتَعَقَّبَهُ اِبْن عَبْد الْبَرّ بِمَا أَخْرَجَهُ اِبْن أَبِي شَيْبَة مِنْ طَرِيق شُعْبَة أَنَّهُ سَأَلَ الْحَكَم وَحَمَّادًا؟ فَقَالَا: لَا يَقْتُل الْـمُحْرِم الْحَيَّة وَلَا الْعَقْرَب. قَالَ: وَمِنْ حُجَّتهمَا أَنَّهُمَا مِنْ هَوَامّ الْأَرْض؛ فَيَلْزَم مَنْ أَبَاحَ قَتْلهمَا مِثْل ذَلِكَ فِي سَائِر الْهَوَامّ، وَهَذَا اِعْتِلَال لَا مَعْنَى لَهُ، نَعَمْ عِنْد الْـمَالِكِيَّة خِلَاف فِي قَتْل صَغِير الْحَيَّة وَالْعَقْرَب الَّتِي لَا تَتَمَكَّن مِنْ الْأَذَى.اهـ

قوله: «وَالحِدَأَةُ»، بكسر أوله، وفتح ثانيه بعدها همزة.

قال الحافظ رحمه الله: ومن خواص الحدأة أنها تقف في الطيران، ويقال: إنها لا تخطف إلا من جهة اليمين.اهـ

وعامَّةُ أهل العلم على جواز قتلها كما في "المغني" (٥/ ١٧٥)، و"المجموع" (٧/ ٣٣٣)، ولم ينقلا في المسألة خلافًا.

قوله: «وَالْفَأْرَةُ».

قال الحافظ رحمه الله في "الفتح" (١٨٢٩): وَلَمْ يَخْتَلِف الْعُلَمَاء فِي جَوَاز قَتْلهَا لِلْمُحْرِمِ؛ إِلَّا مَا حُكِيَ عَنْ إِبْرَاهِيم النَّخَعِيِّ فَإِنَّهُ قَالَ: فِيهَا جَزَاء إِذَا قَتَلَهَا الْـمُحْرِم أَخْرَجَهُ اِبْن الْـمُنْذِر، وَقَالَ: هَذَا خِلَاف السُّنَّة، وَخِلَاف قَوْل جَمِيع أَهْل الْعِلْم. وَرَوَى الْبَيْهَقِيُّ[1] بِإِسْنَادٍ صَحِيح عَنْ حَمَّاد ابْن زَيْد قَالَ - لَمَّا ذَكَرُوا لَهُ هَذَا الْقَوْل -: مَا كَانَ بِالْكُوفَةِ أَفْحَش رَدًّا لِلْآثَارِ مِنْ إِبْرَاهِيم النَّخَعِيِّ؛ لِقِلَّةِ مَا سَمِعَ مِنْهَا، وَلَا أَحْسَن اِتِّبَاعًا لَهَا مِنْ الشَّعْبِيّ؛ لِكَثْرَةِ مَا سَمِعَ.اهـ

قوله: «والكلب العقور».

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في "الفتح" (١٨٢٩): وَقَالَ زُفَر: الْـمُرَاد بِالْكَلْبِ الْعَقُور هُنَا

الذِّئْب خَاصَّة. وَقَالَ مَالِك فِي «الْـمُوَطَّإِ»: كُلّ مَا عَقَرَ النَّاس وَعَدَا عَلَيْهِمْ وَأَخَافهُمْ مِثْل الْأَسَد، وَالنَّمِر، وَالْفَهْد، وَالذِّئْب هُوَ الْعَقُور. وَكَذَا نَقَلَ أَبُو عُبَيْد عَنْ سُفْيَان، وَهُوَ قَوْل الْـجمْهُور. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَة: الْـمُرَاد بِالْكَلْبِ هُنَا الْكَلْب خَاصَّة، وَلَا يَلْتَحِق بِهِ فِي هَذَا الْحُكْم سِوَى الذِّئْب. وَاحْتَجَّ أَبُو عُبَيْد لِلْجُمْهُورِ بِقَوْلِهِ ﷺ: «**اللَّهُمَّ سَلِّطْ عَلَيْهِ كَلْبًا مِنْ كِلَابك**»، فَقَتَلَهُ الْأَسَد، وَهُوَ حَدِيث حَسَن أَخْرَجَهُ الْحَاكِم مِنْ طَرِيق أَبِي نَوْفَل بْن أَبِي عَقْرَب عَنْ أَبِيهِ، وَاحْتَجَّ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ﴾ [المائدة:٤]، فَاشْتَقَّهَا مِنْ اِسْم الْكَلْب؛ فَلِهَذَا قِيلَ لِكُلِّ جَارِح عَقُور.اهـ

قلت: أما حديث: «**اللهم سَلِّط عليه كلبًا من كلابك**» فهو حديث ضعيفٌ؛ فإنَّ في إسناده عند الحاكم (٢/ ٥٣٩): عباس بن الفضل الأنصاري، وقد قال فيه البخاري: منكرُ الحديث. وقال النسائي: ليس بثقة. وقال ابن المديني: ذهب حديثه. وقال أبو زرعة: كان لا يصدق. كما في «تهذيب التهذيب».

والصواب قول الجمهور، والاستشهاد بالحديث إنما هو استشهاد لغوي.

مسألة [٢]: هل يلتحق بهذه الخمس غيرها في جواز قتلها؟

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ في «الفتح» (١٨٢٩): وَذَهَبَ الْـجمْهُور كَمَا تَقَدَّمَ إِلَى إِلْحَاق غَيْر الْخَمْس بِهَا فِي هَذَا الْحُكْم.اهـ المراد

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٥/ ١٧٧): الْخَبَرَ نَصَّ مِنْ كُلِّ جِنْسٍ عَلَى صُورَةٍ مِنْ أَدْنَاهُ؛ تَنْبِيهًا عَلَى مَا هُوَ أَعْلَى مِنْهَا، وَدَلَالَةً عَلَى مَا كَانَ فِي مَعْنَاهَا، فَنَصُّهُ عَلَى الْحِدَأَةِ وَالْغُرَابِ تَنْبِيهٌ عَلَى الْبَازِي وَنَحْوِهِ، وَعَلَى الْفَأْرَةِ تَنْبِيهٌ عَلَى الْحَشَرَاتِ، وَعَلَى الْعَقْرَبِ تَنْبِيهٌ عَلَى الْحَيَّةِ، وَعَلَى الْكَلْبِ الْعَقُورِ تَنْبِيهٌ عَلَى السِّبَاعِ الَّتِي هِيَ أَعْلَى مِنْهُ؛ وَلِأَنَّ مَا لَا يُضْمَنُ بِمِثْلِهِ، وَلَا بِقِيمَتِهِ، لَا يُضْمَنُ، كَالْحَشَرَاتِ.اهـ

مسألة [٣]: هل تقتل السباع وإن لم تبدأ بالهجوم؟

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٧/ ٣٣٤): قال ابن المنذر: وأجمعوا على أنَّ السبع إذا بدر المحرم فقتله؛ فلا شيء عليه. قال: واختلفوا فيمن بدأ السبع، فقال مجاهد، والنخعي، والشعبي، والثوري، وأحمد، وإسحاق: لا يقتله. وقال عطاء، وعمرو بن دينار، والشافعي، وأبو ثور: لا بأس بقتله في الإحرام؛ عدا عليه أم لم يعد. قال ابن المنذر: وبه أقول.اهـ

قلت: وهو الصواب؛ لظاهر حديث الباب، والله أعلم.

مسألة [٤]: قتل بعض الحشرات المؤذية كالقمل والقراد.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٧/ ٣٣٤): قال ابن المنذر: وأما القملة إذا قتلها المحرم، فقال ابن عمر: يتصدق بحفنة من طعام.(١) وفي رواية عنه أنه قال: هي أهون مقتول. أي: لا شيء فيها. وقال عطاء: قبضة من طعام. ومثله عن قتادة، وقال مالك: حفنة من طعام. وقال أحمد: يطعم شيئًا. وقال إسحاق: تمرة فما فوقها. وقال أصحاب الرأي: ما تصدق به فهو خير منها. وقال طاوس، وعطاء، وسعيد بن جبير، وأبو ثور: لا شيء فيها. وقال الشافعي: إن قتلها من رأسه؛ افتدى بلقمة، وإن كانت ظاهرة في جسده فقتلها؛ فلا فدية. قال ابن المنذر: لا شيء فيها، وليس لمن أوجب فيها شيئا حجة.اهـ

والذي اختاره ابن المنذر هو الصحيح بلا ريب.

والقراد: دابة متطفلة على الحيوانات، ولا سيما البعير، فتشرب دمه، وقد صح عن عمر أنه كان يقرد بعيره، وصح عن ابن عباس أنه أمر بقتلها، وعلى هذا عامة أهل العلم، وجاء عن مالك، وسعيد بن المسيب، وعكرمة أنهم كرهوا قتلها للمحرم، والصحيح قول الجمهور.

تنبيهٌ: الحشرات المؤذية كالبعوض، والبراغيث، والذباب، والزنبور تقتل عند أكثر أهل العلم، ونقل عن مالك أنه قال في الذباب، والنمل، والزنبور إذا قتلت: يتصدق بشيء.

والصواب قول الجمهور، والله أعلم. وانظر: "المجموع" (٧/ ٣٣٤)، "المغني" (٥/ ١٧٧)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٨٩).

٧٢٠- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ احْتَجَمَ وَهُوَ مُحْرِمٌ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: الحجامة للمحرم.

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (١٢٠٢): وَفِي هَذَا الْحَدِيث دَلِيل لِجَوَازِ الْحِجَامَة لِلْمُحْرِمِ، وَقَدْ أَجْمَعَ الْعُلَمَاء عَلَى جَوَازهَا لَهُ فِي الرَّأْس وَغَيْره إِذَا كَانَ لَهُ عُذْر فِي ذَلِكَ وَإِنْ قَطَعَ الشَّعْر حِينَئِذٍ، لَكِنْ عَلَيْهِ الْفِدْيَة؛ لِقَطْعِ الشَّعْر، فَإِنْ لَمْ يَقْطَع فَلَا فِدْيَة عَلَيْهِ، وَدَلِيل الْمَسْأَلَة قَوْله تَعَالَى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ﴾ [البقرة:١٩٦] الْآيَة، وَهَذَا الْحَدِيث مَحْمُول عَلَى أَنَّ النَّبِيّ ﷺ كَانَ لَهُ عُذْر فِي الْحِجَامَة فِي وَسَط الرَّأْس؛ لِأَنَّهُ لَا يَنْفَكّ عَنْ قَطْع شَعْر، أَمَّا إِذَا أَرَادَ الْمُحْرِم الْحِجَامَة لِغَيْرِ حَاجَة، فَإِنْ تَضَمَّنَتْ قَلْع شَعْر فَهِيَ حَرَام؛ لِتَحْرِيمِ قَطْع الشَّعْر، وَإِنْ لَمْ تَتَضَمَّن ذَلِكَ بِأَنْ كَانَتْ فِي مَوْضِع لَا شَعْر فِيهِ، فَهِيَ جَائِزَة عِنْدنَا وَعِنْد الْجُمْهُور وَلَا فِدْيَة فِيهَا، وَعَنْ اِبْن عُمَر[2] وَمَالِك كَرَاهَتهَا، وَعَنْ الْحَسَن الْبَصْرِيّ فِيهَا الْفِدْيَة، دَلِيلنَا أَنَّ إِخْرَاج الدَّم لَيْسَ حَرَامًا فِي الْإِحْرَام.اهـ

قلت: وكلام النووي رحمه الله نفيس ومفيد، ومثله قال ابن قدامة في "المغني" (٥/ ١٢٦، ١٢٧)، ولكن إيجاب الفدية بأخذ ذلك القدر من الشعر فيه خلاف سيأتي تحقيقه إن شاء الله تعالى تحت حديث كعب بن عجرة، والله أعلم. وانظر: "القِرَى لقاصد أم القُرى" (ص٢٤٥).

---

(١) أخرجه البخاري (١٨٣٥)، ومسلم (١٢٠٢).

٧٢١- وَعَنْ كَعْبِ بْنِ عُجْرَةَ رضي الله عنه، قَالَ: حُمِلْت إلَى رَسُولِ الله ﷺ وَالقَمْلُ يَتَنَاثَرُ عَلَى وَجْهِي، فَقَالَ: «مَا كُنْت أُرَى الوَجَعَ بَلَغَ بِك مَا أَرَى[1]، أَتَجِدُ شَاةً؟» قُلْت: لَا، قَالَ: «فَصُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، أَوْ أَطْعِمْ سِتَّةَ مَسَاكِينَ، لِكُلِّ مِسْكِينٍ نِصْفُ صَاعٍ». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: هل على المحرم الفدية إذا حلق رأسه؟

أما إذا كان لمرض، أو أذى في رأسه، فلا خلاف بين أهل العلم في أنَّ له أن يحلق ويفتدي؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحۡلِقُواْ رُءُوسَكُمۡ حَتَّىٰ يَبۡلُغَ ٱلۡهَدۡيُ مَحِلَّهُۥۚ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوۡ بِهِۦٓ أَذٗى مِّن رَّأۡسِهِۦ فَفِدۡيَةٞ مِّن صِيَامٍ أَوۡ صَدَقَةٍ أَوۡ نُسُكٖ﴾ [البقرة:١٩٦]، ولحديث كعب بن عجرة الذي في الباب.

وأما إذا كان ذلك الحلق لغير علة وهو متعمد:

فقد قال ابن المنذر كما في «المغني» (٥/ ٣٨١): أجمع أهل العلم على وجوب الفدية على من حلق وهو محرم بغير علة.اهـ

❁ وذهب ابن حزم كما في «المحلى» (٨٧٤) إلى أن من حلقه متعمدًا لغير علة فلا فدية عليه، ولكن يبطل حجُّه، ولا نعلم أحدًا وافق ابن حزم على هذا.

❁ وذهب الشوكاني كما في «السيل الجرار» إلى أنَّ الفدية خاصَّة بمن حلق رأسه لعذر؛ لظاهر الآية، ولا يقاس عليها المتعمد لغير عذر.

وذكر أهلُ العلم أنَّ المتعمد عليه الفدية؛ لأنَّ الله عز وجل ذكر المتعمد المعذور تنبيهًا على أنَّ المتعمد الغير معذور عليه الفدية أيضًا.

والشوكاني محجوجٌ بالإجماع؛ فإنْ لم يصح الإجماع فالصواب قول الشوكاني، والله أعلم.

وانظر: «المغني» (٥/ ٣٨١)، «السيل الجرار» (٢/ ١٨٢).

---

(١) في (أ) زيادة: (أو ما كنت أرى الجهد بلغ بك ما أرى).

مسألة [٢]: هل الفدية على العامد والناسي؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: أنَّ الفدية على العامد والناسي، وهو مذهب مالك، وظاهر مذهب أحمد، والشافعي، والثوري.

الثاني: أنَّ الفدية على العامد، ولا فدية على الناسي، وهو مذهب إسحاق، وداود، وابن المنذر، ووجهٌ للحنابلة، وقولٌ للشافعي؛ لأنَّ الآية والحديث جاءت في حق المتعمد؛ فإلحاق الناسي به إلحاقٌ مع وجود الفارق، وهذا لا يصلح، وهذا القول أصح، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ٣٨١)، "تفسير القرطبي" [آية الفدية].

فائدة: يلتحق بحلق الرأس التقصير، والإزالة بالنورة وغيرها، والنتف، وقال ابن قدامة: لا نعلم في ذلك خلافًا. وأغرب ابن حزم، فلم يلحق النتف.

انظر: "المغني" (٥/ ٣٨١)، "المحلَّى" (٨٧٥).

مسألة [٣]: ما هو القدر الذي إذا حلق وجبت به الفدية؟

❁ في المسألة أقوال، منها:

١) أربع شعرات، وهو قول أحمد في رواية وبعض أصحابه.

٢) ثلاث شعرات؛ لأنه أقل الجمع، وهو قول أحمد في رواية، وقال به الحسن، وعطاء، وابن عيينة، والشافعي، وأبو ثور وغيرهم.

٣) إذا حلق ربع الرأس؛ فعليه الفدية، وإن كان أقل من الربع؛ فليس عليه، وهو قول أبي حنيفة.

٤) إذا حلق ما يصلح مثله لإزالة الأذى؛ وجبت عليه الفدية، وهذا قول مالك، وبعض الحنابلة، واستدلوا بحديث كعب، وظاهر الآية.

وهذا القول اختاره الشيخ ابن عثيمين، وقال: والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ

مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ﴾ [البقرة:١٩٦] فهو لا يحلق إذا كان به أذى من رأسه إلا ما يُماط به الأذى؛ فعليه دمٌ. والنبي ﷺ احتجم وهو محرمٌ في رأسه، والحجامة في الرأس من ضرورتها أن يحلق الشعر من مكان المحاجم، ولا يمكن سوى ذلك، ولم ينقل عن النبي ﷺ أنه افتدى.

قال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله: وعلى هذا فنقول: من حلق ثلاث شعرات، أو أربعًا، أو خمسًا، أو عشرًا، أو عشرين؛ فليس عليه دمٌ، لكن هل يحل له ذلك، أم لا؟ الجواب: لا، لا يحل؛ لأنَّ لدينا قاعدة: (امتثال الأمر لا يتم إلا بفعل جميعه، وامتثال النهي لا يتم إلا بترك جميعه).اهـ

قلت: وما رجَّحه العلامة ابن عثيمين أقرب الأقوال المذكورة، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٨٢)، "الشرح الممتع" (٧/ ١٣٥-١٣٦).

مسألة [٤]: لو حلق المحرم رأس الحلال، فهل عليه شيء؟

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنه لا شيء عليه؛ لأنَّ المحظور هو إزالة شعر الـمُحْرِم، وهو قول الشافعي، ومالك، وأحمد، وداود، وقال أبو حنيفة: على الحالق فدية. وهذا القول ليس عليه دليل. انظر: "المجموع" (٧/ ٣٥٠).

مسألة [٥]: لو حلق الحلال رأس محرم بغير إرادة المحرم، كأن يكون نائمًا، أو مُكرهًا؟

❁ ذهب كثير من أهل العلم إلى أنَّ الفدية يتحملها الحلال، وهو قول الشافعي، ومالك، وأحمد، وأبي ثور، وابن المنذر، وقال أبو حنيفة: تجب على المحلوق.

قال صاحب "الإنصاف": ووَجَّهَ في "الفروع" احتمالًا: أنه لا فدية على واحد منهما؛ لأنه لا دليل عليه.اهـ

انظر: "المجموع" (٧/ ٣٥٠)، "الإنصاف" (٣/ ٤١٣).

مسألة [٦]: هل يلتحق بتحريم حلق الرأس تحريم أخذ شعر بقية الجسد؟

❁ أكثر أهل العلم يلحقون بقية شعر الجسد في تحريم حلقها بحرمة حلق شعر الرأس، وقالوا: العلة في ذلك هو التَّرَفُّهُ بإزالة الشعر.

❁ بينما ذهب داود، وابن حزم وأصحابهما إلى أنَّ المحرَّم هو حلق شعر الرأس فقط، وهو قول العلامة ابن عثيمين رحمه الله، وأجاب عن كلام الجمهور بكلام نفيس كما في "الشرح الممتع"، وهو ترجيح شيخنا مقبل الوادعي رحمه الله، وهو الصحيح.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٨٣)، "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٨٥).

قال العلامة ابن عثيمين رحمه الله: ولو أنَّ الإنسان تجنب الأخذ من شعوره، كشاربه، وإبطه، وعانته احتياطًا؛ لكان هذا جيدًا، ولكن أن نلزمه ونؤثمه إذا أخذ مع عدم وجود الدليل الرافع للإباحة؛ فهذا فيه نظر.اهـ

مسألة [٧]: ما هو الواجب عليه في هذه الفدية؟

❁ الجمهور على أنَّ الواجب عليه في الفدية هو أحد الثلاثة الأمور المذكورة في حديث كعب بن عجرة، وهو فيها على الخيار، وروى سعيد بن منصور بإسناد صحيح عن الحسن قال: الصوم عشرة أيام، والصدقة على عشرة مساكين. وروى الطبري عن عكرمة ونافع نحوه.

وقال ابن عبد البر رحمه الله: لم يقل بذلك أحدٌ من فقهاء الأمصار.اهـ

❁ وذهب الثوري، وأصحاب الرأي إلى أنه يجزئ من البر نصف صاع، وأما من غيره فعليه صاعٌ.

والصواب قول الجمهور؛ لحديث كعب بن عجرة، والتخيير موجود في الحديث من طرق أخرى.

وانظر: "الفتح" (١٨١٥) (١٨١٦)، "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٨٤).

مسألة [٨]: هل يجزئه في الإطعام أن يغديهم، أو يعشيهم؟

❁ أجازه أبو يوسف، ومنع ذلك الأكثر كمالك، والثوري، والشافعي، ومحمد بن الحسن، وهو الأظهر؛ لظاهر آية الفدية، وحديث كعب بن عجرة المبين لها، والله أعلم.

انظر: "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٨٤).

مسألة [٩]: من حلق رأسه متعمدًا فهل يكون مخيرًا أم يلزمه الدم؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنه يُلزَم بالدم؛ تغليظًا عليه؛ لأنه تعمد بغير عذر، وهو قول أحمد في رواية، والشافعي، وأبي حنيفة، وعزاه الحافظ للجمهور.

❁ وذهب مالك، وأحمد في رواية إلى أنه مخيَّر؛ لأنَّ الآية نصَّت على المعذور، وألحق به أهل العلم غير المعذور، فيلتحق بها في الحكم أيضًا، وهذا القول أرجح، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٨٢)، "الفتح" (١٨١٨)، "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٨٤).

مسألة [١٠]: موضع الفدية.

❁ فيها أقوال:

القول الأول: الذبح بمكة، والصدقة والصيام حيث شاء؛ قياسًا على جزاء الصيد بقوله تعالى: ﴿هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ﴾ [المائدة:٩٥]، وهو قول عطاء في رواية.

القول الثاني: الذبح، والإطعام بمكة، والصوم حيث شاء، وهو قول طاوس، وعطاء في رواية، والحسن، ومجاهد؛ إلا أنَّ مجاهدًا قال في النسك: بمكة، أو بمنى.

القول الثالث: أنَّ الدم، والإطعام لأهل الحرم، والصيام حيث شاء، وهو قول الشافعي، وأبي حنيفة.

القول الرابع: الذبح، والإطعام، والصوم كلها حيث شاء، وهو قول إبراهيم، ومجاهد في رواية، ومالك، وعزاه الحافظ لأكثر التابعين، وهذا القول هو الصحيح، واختاره ابن جرير؛

فمن قيَّد؛ فعليه الدليل، والله أعلم.

ثم وجدت أثرًا عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه: أنَّ ولده الحسين اشتكى رأسه وهو محرم، فأمر علي به، فحلق، ثم نحر بدنة. أخرجه ابن جرير في [آية:١٩٦] من سورة البقرة، ومالك (١/ ٣٨٨)، والبيهقي (٥/ ٢١٨) بإسناد صحيح، قال ابن حزم: ولا نعلم لهما من الصحابة مخالفًا.

انظر: "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٨٥)، "المحلى" (٧/ ٢١٣)، "الفتح" (١٨١٨) "تفسير ابن جرير".

مسألة [١١]: تقليم الأظفار.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٣٨٨): قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْـمُحْرِمَ مَمْنُوعٌ مِنْ أَخْذِ أَظْفَارِهِ، وَعَلَيْهِ الْفِدْيَةُ بِأَخْذِهَا فِي قَوْلِ أَكْثَرِهِمْ. وَهُوَ قَوْلُ حَمَّادٍ، وَمَالِكٍ، وَالشَّافِعِيِّ، وَأَبِي ثَوْرٍ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ. وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عَطَاءٍ، وَعَنْهُ: لَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الشَّرْعَ لَمْ يَرِدْ فِيهِ بِفِدْيَةٍ.اهـ المراد.

قال العلامة ابن عثيمين رحمه الله (٧/ ١٣٣): إن صحَّ هذا الإجماع؛ فلا عذر في مخالفته، بل يتبع، وإن لم يصح؛ فإنه يبحث في تقليم الأظفار كما بحثنا في حلق بقية الشعر.اهـ

وقال: وتقليم الأظفار لم يرد فيه نصٌّ قرآني، ولا نبوي، لكنهم قاسوه على حلق الشعر بجامع الترفُّه، وإذا كان داود ينازع في حلق بقية الشعر الذي بالجسم في إلحاقها بالرأس؛ فهنا من باب أولى، ولهذا ذكر في "الفروع" أنه يتوجه احتمال أن لا يكون من المحظورات بناءً على القول بأن بقية الشعر ليس من المحظورات.اهـ

قلت: وذكر ابن حزم في "المحلى" (٧/ ٢٤٦) أثرًا صحيحًا عن ابن عباس رضي الله عنهما، وهو في "المصنف" لابن أبي شيبة (٤/ ٢٠٣)، أنه قال في المحرم ينكسر ظفره: إذا آذاك؛ فارم به عنك.

ثم قال ابن حزم رحمه الله (٧/ ٢٤٨): وهو قول عكرمة، وإبراهيم النخعي، ومجاهد،

شيئًا.اهـ

قلت: يعني أنهم لم يوجبوا الفدية، ولكن الآثار عنهم فيمن انكسر ظفره فآذاه، كما في "المصنف" (٤/ ٢٠٣)، والصحيح: أنه ليس عليه فدية؛ لعدم وجود نص، أو إجماع على ذلك، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٨٨)، "المحلى" (٨٩١)، "الشرح الممتع" (٧/ ١٣٢-).

مسألة [١٢]: من احتاج إلى أن يلبس المخيط، أو يغطي رأسه وما أشبهه، فهل عليه الفدية؟

۞ أكثر أهل العلم يقولون: من احتاج إلى لبس المخيط، أو تغطية الرأس وما أشبهها من المحظورات؛ فإنَّ له أن يفعل ذلك، وعليه الفدية؛ قياسًا على من حلق رأسه، بل وذهبوا إلى أنه يجب عليه إذا فعل ذلك من غير عذر.

قال الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ في "وبل الغمام" (١/ ٥٧٣): المراد بقوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا﴾، أي: مرضًا يجوز له معه فعل شيء من محظورات الإحرام التي ورد الدليل بها، كلبس المخيط، وتغطية الرأس، وسائر ما ورد الدليل بمنع المحرم منه حال إحرامه.اهـ

قلت: التقدير الذي ذكره الشوكاني في المريض سبقه إليه ابن الجوزي كما في "زاد المسير"، وأكثر المفسرين يقولون: من احتاج إلى حلق رأسه؛ لمرض، أو أذى فيحلق، فيجعلون المرض متعلقًا بالرأس، وكلام الشوكاني أقرب لظاهر لفظ الآية، والله أعلم.

وظاهر كلام الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ المتقدم أنه يرى أنَّ عليه الفدية إذا احتاج إلى اللباس للمخيط، أو تغطية رأسه بسبب مرض.

وقال الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ في "السيل" (٢/ ١٨٢) -وهو يرد على صاحب "حدائق الأزهار" في إيجابه الفدية على من فعل المحظور متعمدًا بغير عذر-: لم يرد في هذه المذكورات ما يدل

على لزوم الفدية، والأصل البراءة، فلا ينقل عنها إلا ناقل صحيح، وقد ورد القرآن بلزوم الفدية للمريض، ومن به أذى من رأسه إذا حلق رأسه، كما يفيده أول الآية، فيقتصر على ذلك، والتشبث بالقياس غير صحيح.اهـ

قال أبو عبد الله سدده الله: أما المعذور؛ فالظاهر أنه يفتدي إذا احتاج إلى فعل بعض المحظورات؛ لوجود شَبَه فيه بحال كعب بن عجرة.

وأما المتعمد غير المعذور؛ فعليه أن يستغفر الله، وأن يترك الـمُحرَّم، وأما الفدية؛ فليس فيها دليل صريح، ولكن لما أوجب أهل العلم على الذي يحلق رأسه متعمدًا الفدية، وقالوا: إنه ذكر في الآية المعذور؛ تنبيهًا على غير المعذور كان القياس هاهنا أنهم يفدون أيضًا، ومن فعل ذلك احتياطًا؛ فحسن، والله أعلم.

وانظر: "شرح مسلم" (٨/ ١٢٣)، "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٨٥).

٧٢٢- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَالَ: لَـمَّا فَتَحَ اللهُ تَعَالَى عَلَى رَسُولِهِ ﷺ مَكَّةَ، قَامَ رَسُولُ اللهِ ﷺ فِي النَّاسِ، فَحَمِدَ اللهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: «**إِنَّ اللهَ حَبَسَ عَنْ مَكَّةَ الفِيلَ، وَسَلَّطَ عَلَيْهَا رَسُولَهُ وَالْمُؤْمِنِينَ، وَإِنَّهَا لَمْ تَحِلَّ؛ لِأَحَدٍ كَانَ قَبْلِي، وَإِنَّمَا أُحِلَّتْ لِي سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ، وَإِنَّهَا لَنْ تَحِلَّ؛ لِأَحَدٍ بَعْدِي، فَلَا يُنَفَّرُ صَيْدُهَا، وَلَا يُخْتَلَى شَوْكُهَا، وَلَا تَحِلُّ سَاقِطَتُهَا إِلَّا لِمُنْشِدٍ، وَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ**» فَقَالَ العَبَّاسُ: إِلَّا الإِذْخِرَ، يَا رَسُولَ اللهِ، فَإِنَّا نَجْعَلُهُ فِي قُبُورِنَا وَبُيُوتِنَا، فَقَالَ: «**إِلَّا الإِذْخِرَ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم قتل صيد حَرَم مكة.

أجمع أهل العلم على تحريم قتل صيد مكة للمحرم، والحلال؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه، وفيه: «**ولا ينفر صيدها**»، وإذا حَرُمَ تنفيره؛ فقتله من باب أولى، وقد أخرج الشيخان[2] عن ابن عباس، وأبي شريح الخزاعي رضي الله عنهم نحو حديث أبي هريرة رضي الله عنه، وممن نقل الإجماع ابن قدامة والنووي. وانظر: "المغني" (٥/ ١٧٩)، "المجموع" (٧/ ٤٩٠).

مسألة [٢]: هل في صيد مكة الجزاء؟

۞ أكثر أهل العلم يرون أن صيد مكة فيه الجزاء، وإن كان حلالًا، وقد صحَّ عن ابن عباس، وابن عمر رضي الله عنهم، كما في "مصنف عبدالرزاق" (٤/ ٤١٤-٤١٦): أنهما قضيا بالجزاء على من قتل في مكة، واستدل بعضهم بقوله تعالى: ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ﴾ [المائدة:٩٥]، وقالوا: ﴿وَأَنتُمْ حُرُمٌ﴾ يشمل المحرم، ويشمل المكان؛ فإنَّ من دخل الحرم يقال له: محرم، وممن ذكر ذلك ابن العربي، والقرطبي، وابن حزم.

۞ وذهب داود الظاهري رحمه الله إلى أنه ليس عليه الجزاء؛ إلا إذا كان مُحْرِمًا؛ لعدم وجود

(١) أخرجه البخاري (٢٤٣٤)، ومسلم (١٣٥٥).

دليل على ذلك، وأما الآية فهي في حقِّ الإحرام، وسياقها يدل على ذلك.

واختار هذا القول الشوكاني رحمه الله في "وبل الغمام" (١/ ٥٨١)، فقال: ولا يجب على الحلال في صيد مكة ولا شجره شيء؛ إلا مجرد الإثم، وأما من كان محرمًا بالحج؛ فعليه جزاؤه الذي ذكره الله عز وجل إذا قتل صيدًا، وليس عليه شيء في شجر مكة؛ لعدم ورود دليل تقوم به الحجة.اهـ

قال أبو عبد الله وفقه الله: هذا القول هو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ١٧٩-١٨٠)، "المحلى" (٨٩٧)، "تفسير القرطبي" [المائدة]، "شرح مسلم" (٩/ ١٢٥)، "سنن البيهقي" (٥/ ٢٠٥-٢٠٦).

فائدة: عما يضمن عند الجمهور.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ١٨٠): وَمَا يُحَرَّمُ وَيُضْمَنُ فِي الْإِحْرَامِ يُحَرَّمُ وَيُضْمَنُ فِي الْحَرَمِ، وَمَا لَا فَلَا، إلَّا شَيْئَيْنِ: أَحَدُهُمَا: الْقَمْلُ، مُخْتَلَفٌ فِي قَتْلِهِ فِي الْإِحْرَامِ، وَهُوَ مُبَاحٌ فِي الْحَرَمِ بِلَا اخْتِلَافٍ. الثَّانِي: صَيْدُ الْبَحْرِ. مُبَاحٌ فِي الْإِحْرَام بِغَيْرِ خِلَافٍ، وَلَا يَحِلُّ صَيْدُهُ مِنْ آبَارِ الْحَرَمِ وَعُيُونِهِ. وَكَرِهَهُ جَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللهِ؛ لِعُمُومِ قَوْلِهِ عليه السلام: «**لَا يُنَفَّرُ صَيْدُهَا**»، وَلِأَنَّ الْحُرْمَةَ تَثْبُتُ لِلصَّيْدِ، كَحُرْمَةِ الْمَكَانِ، وَهُوَ شَامِلٌ لِكُلِّ صَيْدٍ. وَعَنْ أَحْمَدَ رِوَايَةٌ أُخْرَى: أَنَّهُ مُبَاحٌ؛ لِأَنَّ الْإِحْرَامَ لَا يُحَرِّمُهُ، فَأَشْبَهَ السِّبَاعَ وَالْحَيَوَانَ الْأَهْلِيَّ.اهـ

قلت: واختار الشيخ ابن عثيمين رحمه الله أنه جائز؛ لقوله: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ﴾ [المائدة:٩٦]. "الشرح الممتع" (٧/ ٢٥٠).

مسألة [٣]: من ملك صيدًا في الحل فأدخله الحرم؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: أنه يلزمه إرساله، ورفع يده عنه، وهو قول عطاء، وطاوس، وأحمد، وإسحاق،

وثبت عن ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم كراهة إدخال الصيد الحرمَ.

الثاني: لا يلزمه الإرسال، وله أن يمسكه، وله أن يذبحه ويأكله، وهو مذهب سعيد بن جبير، ومجاهد، ومالك، والشافعي، وابن المنذر، وصحَّ عن جابر بن عبد الله، وصحَّ عن هشام بن عروة أنه قال: كان ابن الزبير تسع سنين بمكة، وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يقدمون فيرونها في الأقفاص: القباري واليعاقيب. وهذا القول هو الرَّاجح، وهو اختيار العلامة ابن عثيمين رحمه الله.

انظر: «المغني» (٥/ ١٨١)، «المجموع» (٧/ ٤٩١-٤٩٢)، «الشرح الممتع» (٧/ ٢٤٩)، «سنن البيهقي» (٥/ ٢٠٣)، «مصنف عبد الرزاق» (٤/ ٤٢٤-)، «شرح مسلم» (٩/ ١٢٦).

مسألة [٤]: إذا صَاد الرجل وهو في الحل صيدًا في الحرم؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: يَحْرُمُ ويَضْمَن، وهو قول أحمد، والشافعي، والثوري، وأبي ثور، وابن المنذر، وأصحاب الرأي.

الثاني: رواية عن أحمد حكاها أبو الخطاب: أنه لا يَضْمن، ولا حرمة فيه، والصواب القول الأول، وأما الجزاء فقد تقدم أن الصواب عدم وجوبه، وهو قول داود، والشوكاني.

وانظر: «المغني» (٥/ ١٨٢).

مسألة [٥]: إن صاد الرجل وهو في الحرم صيدًا في الحل؟

❁ ذكر أهل العلم أنه ليس عليه شيء؛ لأن الصيد ليس من صيد الحرم، وخالف ابن حزم فأوجب الجزاء، ونقله عن عطاء، وقتادة.

❁ واختلفوا فيما إذا كان الطائر على غصن شجرة في الحل، وأصلها في الحرم، فذهب أكثر أهل العلم إلى جواز قتله، وصيده، وهو قول الثوري، والشافعي، وأبي ثور، ورواية

وأحمد في رواية أنَّ عليه الجزاء؛ لأنَّ الغصن تابع للأصل.

والقول الأول أظهر؛ لأنَّ الهواء تابعٌ للقرار، فما فوق الغصن تابعٌ للأرض التي تحته، والله أعلم. انظر: «المغني» (٥/ ١٨٢)، «المحلى» (٨٨٥).

مسألة [٦]: إن رمى بسهم، أو أرسل كلبه، وهو في الحل، فدخل الحرم ثم خرج، فأصاب الصيد في الحل؟

❁ ذهب أحمد، وأبو ثور، وابن المنذر، وأصحاب الرأي إلى أنه ليس عليه شيء، وهذا هو الصواب، وحكى أبو ثور عن الشافعي أنَّ عليه الجزاء. انظر: «المغني» (٥/ ١٨٣).

مسألة [٧]: إن رمى صيدًا في الحل فقتل صيدًا في الحرم؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ عليه الجزاء، وهو مذهب أحمد، والثوري، وإسحاق، وأصحاب الرأي.

❁ وذهب جماعةٌ إلى أنه ليس عليه شيء، وهو مذهب أبي ثور، وداود، وهو مقتضى قول طاوس، وسعيد بن جبير، وابن المنذر، وأحمد في رواية؛ لأنهم قالوا في المحرم يقتل خطأً: ليس عليه شيء. وقد تقدم. وهذا القول هو الصواب، والله أعلم؛ لقوله تعالى: ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا﴾ [البقرة:٢٨٦].

وانظر: «المغني» (٥/ ١٨٣)، «تفسير القرطبي» (٦/ ٣٠٧).

مسألة [٨]: إن أرسل كلبه لصيد في الحل، فدخل الحرم فصاد؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٥/ ١٨٣): فَأَمَّا إِنْ أَرْسَلَ كَلْبَهُ عَلَى صَيْدٍ فِي الْحِلِّ، فَدَخَلَ الْكَلْبُ الْحَرَمَ، فَقَتَلَ صَيْدًا آخَرَ؛ لَمْ يَضْمَنْهُ، وَهَذَا قَوْلُ الثَّوْرِيِّ، وَالشَّافِعِيِّ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ، وَأَبِي ثَوْرٍ، وَابْنِ الْمُنْذِرِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُرْسِلْ الْكَلْبَ عَلَى ذَلِكَ الصَّيْدِ، وَإِنَّمَا دَخَلَ بِاخْتِيَارِ نَفْسِهِ؛ فَهُوَ كَمَا لَوْ اسْتَرْسَلَ بِنَفْسِهِ مِنْ غَيْرِ إرْسَالٍ.اهـ

مسألة [٩]: إن أرسل كلبه على صيد في الحل، فدخل الصيد الحرم، فدخل الكلب بعده وأصابه في الحرم؟

❁ فيه ثلاثة أقوال:

الأول: أنه لا يضمن؛ لأنه أرسل كلبه على صيد حلال، وهو قول أحمد، والشافعي، وأبي ثور، وابن المنذر.

الثاني: يضمن؛ لأنه صاده في الحرم، وهو قول عطاء، وأبي حنيفة وصاحبيه.

الثالث: إن كان الصيد قريبًا من الحرم؛ يضمن؛ لتفريطه، وهو قول مالك، ورواية عن أحمد.

قال أبو عبد الله وفقه الله: ليس عليه ضمانٌ مطلقًا، وأما الإثم؛ فإن كان قريبًا من الحرم، وعلم أنه سيفر إلى الحرم؛ فيأثم، وأما إن شك في هروبه إلى الحرم؛ فلا إثم عليه، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ١٨٣).

مسألة [١٠]: قطع شجر الحرم.

دلَّ حديثُ الباب على تحريم قطع شجر الحرم.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٨٥): أجمع أهل العلم على تحريم قطع شجر الحرم، وإباحة أخذ الإذخر، وما أنبته الآدميون من البقول، والزروع، والرياحين، حكى ذلك ابن المنذر. اهـ

مسألة [١١]: ما أنبته الآدميون من الشجر.

❁ اختلف أهل العلم في هذه المسألة على أقوال:

الأول: أنه يحل له قطعه، وأنَّ التحريم خاصٌّ بشجره الذي نبت بنفسه من غير صنع الآدمي، وهذا قول جماعة من الحنابلة، وعزاه الحافظ في "الفتح" للجمهور، واختاره الشيخ

ابن عثيمين؛ لقوله في الحديث: «**لا يعضد شجره**».

قال رحمه الله: الشجر مضافٌ إلى الحرم؛ فيفيد أن المحرَّم ما كان من شجر الحرم، لا من شجر الآدمي، وعلى هذا فما غرسه الآدمي، أو بَذَرَه؛ فإنه ليس بحرام؛ لأنه ملكه، ولا يضاف إلى الحرم، بل يضاف إلى مالكه.اهـ

الثاني: يحرم قطعه، وهو اختيار الشافعي؛ لعموم قوله: «**ولا يعضد شجرها**».

الثالث: لا جزاء فيما ينبت الآدميون جنسه، كالجوز، واللوز، والنخل ونحوه، ولا فيما ينبته الآدميون من غيره، كالدوح، والسلم، والعضاة؛ لأنَّ الحرم يختص تحريمه ما كان وحشيًّا من الصيد، وهو قول أبي حنيفة.

قال ابن قدامة رحمه الله: وَالْأَوْلَى الْأَخْذُ بِعُمُومِ الْحَدِيثِ فِي تَحْرِيمِ الشَّجَرِ كُلِّهِ بِقَوْلِهِ عليه السلام: «**لَا يُعْضَدُ شَجَرُهَا**»؛ إلَّا مَا أَنْبَتَهُ الْآدَمِيُّ مِنْ جِنْسِ شَجَرِهِمْ، بِالْقِيَاسِ عَلَى مَا أَنْبَتُوهُ مِنْ الزَّرْعِ، وَالْأَهْلِيِّ مِنْ الْحَيَوَانِ، فَإِنَّنَا إنَّمَا أَخْرَجْنَا مِنْ الصَّيْدِ مَا كَانَ أَصْلُهُ إنْسِيًّا، دُونَ مَا تَأَنَّسَ مِنْ الْوَحْشِيِّ، كَذَا هَاهُنَا.اهـ

قلت: القول الأول أقرب، وقول ابن قدامة أحوط، وينبغي أن يكون العمل عليه.

انظر: "المغني" (٥/ ١٨٥)، "المجموع" (٧/ ٤٩٤)، "الفتح" (١٨٣٢)، "الشرح الممتع" (٧/ ٢٥١).

مسألة [١٢]: هل يجوز قطع شوك الحرم؟

❁ ذهب طائفة من أهل العلم إلى تحريم قطع شوك الحرم، وعزا الحافظ هذا القول للجمهور؛ لظاهر الحديث «**ولا يختلى شوكها**»، وفي رواية: «**لا يعضد شوكها**».

❁ وذهب بعض الحنابلة، والشافعي إلى أنه لا يحرم، ورُوي ذلك عن عطاء، ومجاهد، وعمرو بن دينار؛ لأنه يؤذي؛ فأشبه السِّباع.

قلت: القول الأول هو الصحيح؛ للحديث المذكور، وقياسهم فاسد الاعتبار؛ لمخالفته

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَالْغَالِبُ فِي شَجَرِ الْحَرَمِ الشَّوك، فَلَمَّا حَرَّم النَّبي ﷺ قَطْعَ شَجَرِها، والشَّوْكُ غَالِبُه؛ كَانَ ظَاهِرًا فِي تَحْرِيْمِه.اهـ انظر: "المغني" (٥/ ١٨٦)، "الفتح" (١٨٣٢).

مسألة [١٣]: هل يجوز قطع اليابس من الشجر والحشيش؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٨٦-١٨٧): وَلَا بَأْسَ بِقَطْعِ الْيَابِسِ مِنَ الشَّجَرِ والْحَشِيْشِ؛ لِأَنَّه بِمَنزِلةِ الميِّتِ، وَلَا بِقَطْعِ مَا انْكَسَرِ وَلم يَبِنْ؛ لِأَنَّه قَد تَلِفَ، فَهُو بِمَنْزِلَةِ الظُّفر المُنْكَسِرِ.اهـ المراد، وانظر: "المجموع" (٧/ ٤٥٢).

مسألة [١٤]: هل يجوز الانتفاع بما انقطع من الشجر؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٨٧): وَلَا بَأْسَ بِالانْتِفَاعِ بِمَا انْكَسَرَ مِنَ الْأَغْصَانِ، وَانْقَلَعَ مِنَ الشَّجَرِ بِغَيْرِ فِعْلِ آدَمِيٍّ، وَلَا مَا سَقَطَ مِنَ الْوَرَقِ، نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ، وَلَا نَعْلَمُ فِيْهِ خَلَافًا.اهـ، وانظر: "المحلى" (٨٩٧).

مسألة [١٥]: إذا قطعه آدمي آخر، هل يجوز الانتفاع به؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٨٧): فَأَمَّا إِنْ قَطَعَهُ آدَمِيٌّ، فَقَالَ أَحْمَدُ: لَمْ أَسْمَعْ، إِذَا قُطِعَ يُنْتَفَعُ بِهِ. وَقَالَ فِي الدَّوْحَةِ تُقْلَعُ: مَنْ شَبَّهَهُ بِالصَّيْدِ، لَمْ يَنْتَفِعْ بِحَطَبِهَا. وَذَلِكَ لِأَنَّهُ مَمْنُوعٌ مِنْ إِتْلَافِهِ؛ لِحُرْمَةِ الْحَرَمِ، فَإِذَا قَطَعَهُ مَنْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ قَطْعُهُ؛ لَمْ يُنْتَفَعْ بِهِ، كَالصَّيْدِ يَذْبَحُهُ الْـمُحْرِمُ.

قال: وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُبَاحَ لِغَيْرِ الْقَاطِعِ الِانْتِفَاعُ بِهِ؛ لِأَنَّهُ انْقَطَعَ بِغَيْرِ فِعْلِهِ، فَأُبِيحَ لَهُ الِانْتِفَاعُ بِهِ.انتهى المراد.

مسألة [١٦]: هل له أن يأخذ ورق الشجر من الشجرة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ (٥/ ١٨٧): وَلَيْسَ لَهُ أَخْذُ وَرَقِ الشَّجَرِ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَهُ أَخْذُهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَضُرُّ بِهِ. وَكَانَ عَطَاءٌ يُرَخِّصُ فِي أَخْذِ وَرَقِ السَّنَى، يَسْتَمْشِي بِهِ، وَلَا يُنْزَعُ مِنْ أَصْلِهِ. وَرَخَّصَ فِيهِ عَمْرُو بْنُ دِينَار، وَلَنَا، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: **«لَا يُخْبَطُ شَوْكُهَا، وَلَا يُعْضَدُ شَجَرُهَا»**،

يَصِحُّ؛ فَإِنَّهُ يُضْعِفُهَا، وَرُبَّمَا آلَ إِلَى تَلَفِهَا.اهـ

مسألة [١٧]: هل يجوز رعي البهائم في الحرم؟

❁ فيه قولان:

الأول: جواز الرَّعي في الحرم، وهو مذهب الشافعي، ووجهٌ عند الحنابلة، وهو قول عطاء، وهو اختيار ابن حزم، وحجتهم حديث ابن عباس رضي الله عنهما، في "الصحيحين"، قال: فأرسلت الأتان ترتع، ودخلت في الصف. وكان ذلك بمنى، ومنى من الحرم.

وقال ابن قدامة رحمه الله: لأنَّ الهدايا كانت تدخل الحرم فتكثر فيه، فلم ينقل أنه كانت تشد أفواهها، ولأنَّ بهم حاجة إلى ذلك، فأشبه قطع الإذخر.اهـ

الثاني: عدم الجواز، وهو مذهب أبي حنيفة، ووجهٌ عند الحنابلة؛ لأنَّ ما حَرم إتلافه لم يَجُز أن يرسل عليه ما يتلفه. والقول الأول هو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ١٨٧-١٨٨)، "المجموع" (٧/ ٤٩٥-٤٩٦)، "المحلَّى" (٨٩٧)، "الفتح" (١٨٣٤).

مسألة [١٨]: هل في إتلاف شجر الحرم جزاء؟

❁ ذهب كثير من أهل العلم إلى أنَّ عليه الجزاء، وهو مذهب الشافعي، والحنابلة، وأصحاب الرأي، واحتجوا بأنه ورد عن ابن عباس، وعمر رضي الله عنهم، أنهما جعلا فيها الجزاء، للدوحة العظيمة بقرة، والصغيرة شاة، وهذان الأثران لم نقف لهما على إسناد، وما أظنهما يثبتان.

❁ وذهب مالك، وأبو ثور، وداود، وابن المنذر إلى أنه ليس فيها جزاء، وهو ترجيح ابن حزم، وهو الصحيح؛ لعدم وجود دليل يدل على أنَّ عليه الجزاء، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ١٨٨)، "المجموع" (٧/ ٤٩٥)، "المحلى" (٨٩٧)، "الشرح الممتع" (٧/ ٢٥٣-).

مسألة [١٩]: من قتل متعمدا خارج الحرم، ثم لجأ بالحرم، فهل يُقام عليه القصاص في الحرم؟

❁ اختلف أهل العلم في هذه المسألة:

❁ فذهب مالك، والشافعي، وابن المنذر إلى أنَّه يقاد منه ولو في الحرم؛ لعموم الأمر باستيفاء القصاص من غير تخصيص مكان دون مكان، وقد أمر النبي ﷺ بقتل ابن خطل وهو متعلق بأستار الكعبة.

❁ وذهب جماعة من أهل العلم إلى أنه لا يستوفى منه في الحرم، وصحَّ هذا القول عن ابن عباس، وهو قول عطاء، وعبيد بن عمير، والزهري، ومجاهد، والشعبي، وأحمد، وإسحاق، وأصحاب الرأي، وابن حزم الظاهري، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾ [آل عمران:٩٧]، وقوله ﷺ: «**إن الله حرم مكة، ولم يحرمها الناس، فلا يحل لامرئ مسلم أن يسفك بها دمًا، أو يعضد بها شجرة؛ فإنْ أحدٌ ترخص بقتال رسول الله ﷺ فقولوا: إن الله أذن لرسوله ولم يأذن لكم، وإنما أذن لي ساعة من نهار، ثم عادت حرمتها اليوم كحرمتها بالأمس، فليبلغ الشاهد الغائب**»، متفق عليه.

والحجة في ذلك من وجهين:

أحدهما: أنه حرم سفكَ الدم بها على الإطلاق، وتخصيص مكة بها يدل على أنه أراد العموم؛ فإنه لو أراد سفك الدم الحرام لم يختص به مكة، فلا يكون التخصيص مفيدًا.

الثاني: قوله ﷺ: «**إنما أحلت لي ساعة من نهار، ثم عادت حرمتها**»، ومعلومٌ أنه إنما حل له سفك دمٍ حلال في غير الحرم، فحرَّمها الحرم، ثم أحلت له ساعة، ثم عادت الحرمة، ثم أكد هذا بمنعه قياس غيره عليه، والاقتداء به فيه بقوله: «**فإنْ أحدٌ ترخص بقتال رسول الله ﷺ، فقولوا له: إنَّ الله أذن لرسوله ولم يأذن لكم**»، وهذا يدفع ما احتجوا به من قتل ابن

الخصوص.

وأما قولهم: (عموم الأمر باستيفاء القصاص دون تخصيص مكان دون آخر) فهذا ليس بصحيح؛ لأن أدلة الفريق الثاني تعتبر خاصة، فيخصص بها العموم، وهذا القول فيه قوة إلا أنه في هذه الآونة يتعسر القبض عليهم إذا تركوا في الحرم، ويؤدي ذلك إلى كثرة الفساد؛ فالصحيح أنهم يؤخذون برفق، ثم يقام عليهم الحد، والله أعلم.

انظر: "المغني" (١٢/ ٤٠٩-)، "الفتح" (١٨٣٤)، "المحلى" (٨٩٨).

تنبيه: ذهب أكثر الجمهور إلى أن الملتجئ بالحرم وعليه قتل؛ فإنه لا يُبايع، ولا يُشارى، ولا يُؤوى، ولا يُطعم، ويُذَكَّر بالله عز وجل، ويقال له: اتق الله واخرج إلى الحل حتى يُستوفى منك الذي عليك، وقال أبو يوسف: يخرج مضطرًا إلى الحل، وفعله ابن الزبير، وقال به ابن حزم.

قلت: أثر ابن الزبير صحيح، والقول الاول هو قول ابن عباس رضي الله عنهما، وهو صحيح، وكلاهما في "تفسير ابن جرير" عند قوله تعالى: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾. انظر المصادر السابقة.

مسألة [٢٠]: وهل تُقام الحدود التي دون القتل؟

❁ فيها قولان:

الأول: لا تُسْتوفى الحدود بالحرم، وهو قول أحمد في رواية، وهو الأظهر في مذهبه، وابن حزم؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾، وهو ظاهر قول ابن عباس المتقدم؛ فإنه قال: (من أصاب حدًّا، فدخل الحرم....)، بل قد صرح بالسرقة كما سيأتي.

الثاني: تُستوفى الحدود دون القتل؛ لأن الحديث المتقدم فيه تحريم القتل فيها دون إقامة الحدود، وهذا قول أبي حنيفة، وأحمد في رواية. انظر: "المغني" (١٢/ ٤٠٩-٤١٠)، "المحلى" (٨٩٨).

مسألة [٢١]: إذا اجتمع بغاةٌ في الحرم؟

على أهل العدل؛ فإنْ أمكن ردهم بغير قتال؛ لم يجز، وإنْ لم يمكن إلا بالقتال، فقال الجمهور: يقاتلون؛ لأنَّ قتال البغاة من حقوق الله تعالى، فلا يجوز إضاعتها. وقال آخرون: لا يجوز قتالهم، بل يضيق عليهم إلى أن يرجعوا إلى الطاعة. قال النووي: والأول نصَّ عليه الشافعي.

قال الحافظ: وعن الشافعي قول آخر بالتحريم، اختاره القفال، وجزم به في "شرح التلخيص"، وقال به جماعةٌ من علماء الشافعية، والمالكية، واختار هذا الطبري، ومال إليه ابن العربي، والقرطبي، وابن دقيق العيد. انتهى بتصرف واختصار.

قلت: إنْ تعدَّى البغاة بالقتل؛ فيُقاتلون، ولو كانوا في الحرم؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُقَـٰتِلُوهُمْ عِندَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ حَتَّىٰ يُقَـٰتِلُوكُمْ فِيهِ﴾ [البقرة:١٩١]، وأما إن بغوا ولم يُقاتلوا؛ فيستخدم معهم التضييق؛ فإن لم ينفع فللإمام أن يأخذهم بالقوة إذا رأى المصلحة في ذلك، والله أعلم.

وانظر: "شرح مسلم" (٩/ ١٢٤-١٢٥).

مسألة [٢٢]: من قتل أو فعل جناية في الحرم؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (١٢/ ٤١٣): ومن انتهك حرمة الحرم بجناية فيه تُوجب حدًّا، أو قِصاصًا؛ فإنه يُقام عليه حدُّها، لا نعلم فيه خلافًا.اهـ

وقال الحافظ ابن حجر رحمه الله في "الفتح" (١٨٣٤): فأما القتل: فنقل بعضهم الاتفاق على جواز إقامة حد القتل فيها على من أوقعه فيها، وخصَّ الخلاف بمن قتل في الحل ثم لجأ إلى الحرم، وممن نقل الإجماع على ذلك ابن الجوزي.اهـ

قلت: وقد جاء في ذلك أيضًا أثرٌ عن ابن عباس رضي الله عنهما كما في "تفسير ابن جرير" (٥/ ٦٠٤)، قال: ومن أحدث في الحرم حدثًا؛ أُقيم عليه الحد. وفي إسناده: حجاج بن أرطاة، وهو مدلِّس فيه ضعف.

ثم وجدت له إسنادًا صحيحًا في "مصنف عبد الرزاق" (٥/ ١٥٢) عن معمر، عن ابن

يقيموا عليه ما أصاب؛ أخرجوه من الحرم إلى الحل، فأقيم عليه، وإن قتل في الحرم، أو سرق؛ أُقيم عليه في الحرم.

قلت: ويشهد لذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تُقَٰتِلُوهُمۡ عِندَ ٱلۡمَسۡجِدِ ٱلۡحَرَامِ حَتَّىٰ يُقَٰتِلُوكُمۡ فِيهِ﴾ وقد خالف ابن حزم في هذه المسألة، فقال: لا يقتل في الحرم. وقول الجمهور أولى وأقرب، والله أعلم.

وانظر: "المحلَّى" (٨٩٨).

مسألة [٢٣]: حدود الحرم المكي.

أولا: من جهة المدينة (الشمال) حدوده: التنعيم.

قال النووي: على ثلاثة أميال من مكة. وقال البسام: يبعد بـ(٧) كيلوات.

ثانيًا: من جهة اليمن (الجنوب) حدوده: أضاة لِبْن.

قال النووي: على سبعة أميال من مكة. وقال البسام: وتبعد بـ(١٢) كيلوًا.

ثالثًا: من جهة الطائف (الشرق)، حدوده: ضفة وادي عرنة الغربية.

قال النووي: على سبعة أميال. قال البسام: ويبعد بـ(١٥) كيلوا.

رابعًا: من جهة جُدَّة (الغرب).

قال النووي: منقطع الأعشاش على عشرة أميال من مكة. وقال البسام: الشميسي (الحديبية) فبعضها في الحل، وبعضها في الحرم، وتبعد بـ(٢٢) كيلوا.

خامسًا: من طريق الجعرانة (الشمال الشرقي).

قال النووي: على شعب آل عبد الله بن خالد، على تسعة أميال. وقال البسام: عند جبل المقطع بالقرب من قرية (شرائع المجاهدين) وتبعد بنحو (١٦) كيلوا.

سادسًا: قال النووي: ومن طريق العراق على ثنية خلٍّ بالمقطع على سبعة أميال.

ثم نقل النووي هذا التحديد عن أبي الوليد الأزرقي، والماوردي، والشافعية.

٧٢٣- وَعَنْ عَبْدِاللهِ بْنِ زَيْدِ بْنِ عَاصِمٍ رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: «إِنَّ إِبْرَاهِيمَ حَرَّمَ مَكَّةَ وَدَعَا لِأَهْلِهَا، وَإِنِّي حَرَّمْت المَدِينَةَ كَمَا حَرَّمَ إِبْرَاهِيمُ مَكَّةَ، وَإِنِّي دَعَوْت فِي صَاعِهَا وَمُدِّهَا بِمِثْلِ مَا دَعَا بِهِ إِبْرَاهِيمُ لِأَهْلِ مَكَّةَ». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

٧٢٤- وَعَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «المَدِينَةُ حَرَمٌ مَا بَيْنَ عَيْرٍ إِلَى ثَوْرٍ». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: هل يحرم صيد المدينة وشجرها؟

❁ ذهب أكثر العلماء إلى أن المدينة حرمٌ؛ فلا يُصاد صيدها، ولا يعضد شجرها، واستدلوا بحديثي الباب، وبحديث رافع بن خديج رضي الله عنه، في "صحيح مسلم" (١٣٦١)، أنَّ النبي ﷺ قال: «**إنَّ إبراهيم حرَّم مكة، وإني أحرم ما بين لابتيها**» يريد المدينة.

وأخرج مسلم أيضًا (١٣٦٣) من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «**إني أحرم ما بين لابتي المدينة أن يقطع عضاهها، أو يقتل صيدها**»، وأخرج مثله (١٣٦٢)، عن جابر مرفوعًا.

وأخرج (١٣٦٥)، عن أنس رضي الله عنه مرفوعًا: «**اللهم إني أُحرم ما بين جبليها مثل ما حرم به إبراهيم مكة**»، وفي رواية: «**ما بين لابتيها**».

وأخرج (١٣٧٢)، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: حرَّم رسول الله ﷺ ما بين لابتي المدينة.

وأخرج (١٣٧٤)، عن أبي سعيد رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**اللهم إنَّ إبراهيم حرَّم مكة فجعلها حرمًا، وإني حرمت المدينة حرامًا ما بين مأزميها أن لا يهراق فيها دم، ولا يحمل فيها سلاح لقتال، ولا تخبط فيها شجرة إلا لعلف**».

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٢٩)، ومسلم (١٣٦٠).

وأخرج (١٣٧٥)، عن سهل بن حنيف أنَّ النبي ﷺ قال في المدينة: «**إنها حرمٌ آمن**».

❁ وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يحرم؛ لأنه لو كان محرمًا لبيَّنه النبي ﷺ بيانًا عامًّا، ولوجب فيه الجزاء كصيد مكة، واستدل له بحديث: «**يا أبا عُمير، ما فعل النُّغَير؟**»، وكان عصفورًا صغيرًا يلعب به.

قال أبو عبد الله سدده الله: الأحاديث متواترة في تحريم المدينة كما تقدم بعضها، فكيف لا يكون هذا بيانًا عامًّا؟! والجزاء لا يجب في حرم المدينة، ولا في حرم مكة كما تقدم، وأما حديث: «**يا أبا عمير...**» فيُحمل على أنه عصفور أدخل من خارج المدينة، أو يكون ذلك قبل تحريم المدينة، والصواب قول الجمهور، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ١٩٠-١٩١)، "المجموع" (٧/ ٤٩٧)، "المحلَّى" (٨٩٧).

مسألة [٢]: ما هي حدود الحرم المدني؟

جاء في حديث علي في الباب: «**مَا بَيْنَ عَيْرٍ إِلَى ثَوْرٍ**».

و «**عَيْرٍ**»: جبل أسود بحمرة مستطيلة من الشرق إلى الغرب، يُشرف على المدينة من الجنوب، وبسفحه الشمالي وادي العقيق.

و «**ثَوْرٍ**»: جبلٌ صغيرٌ مستديرٌ أحمر، يقع شمال المدينة، وموقعه خلف جبل أُحُد، وقد أنكر كثير من أهل العلم هذه اللفظة؛ لِظَنِّهم أنَّ ثورًا إنما هو جبلٌ بمكة، فبعضهم وَهَّمَ الرَّاوي، وبعضهم قال: المراد أنَّ هذا القدر من مكة حرم المدينة. وبعضهم قال: صواب الرواية: (من عير إلى أُحد).

وقد أثبت جماعةٌ من أهل العلم وجود جبل بالمدينة خلف جبل أُحد يُسمَّى (ثورًا)، ونقلوه عن جماعة من أهل المدينة خلفًا عن سلف، كما في "الفتح" (١٨٦٧)، و"الإنصاف" (٣/ ٥٠٨)، وجاء في الأحاديث الأخرى التي تقدمت: «**ما بين لابتيها**».

وهي الأرض الملبسة حجارة سوداء، وللمدينة لابتان شرقية، وغربية، وهي بينهما.انتهى من "شرح مسلم" (٩/ ١٣٥).

وقال في (٩/ ١٤٣): وهذه الأحاديث كلها متفقة، فما بين لابتيها بيانٌ لحدِّ حرمها من جهتي المشرق والمغرب، وما بين جبليها بيانٌ لحدِّه من جهة الجنوب والشمال.اهـ

وانظر: "الفتح" (١٨٦٧)، "الإنصاف" (٣/ ٥٠٧-٥٠٨)، و"توضيح الأحكام".

مسألة [٣]: هل في صيد المدينة جزاء؟

۞ ذهب أكثر العلماء إلى أنه ليس في صيدها الجزاء، وهو مذهب أحمد، ومالك، والشافعي وغيرهم؛ لعدم وجود دليل على إيجاب الجزاء في ذلك.

۞ وذهب جماعةٌ من العلماء إلى أنَّ فيه الجزاء، وهو قول ابن أبي ذئب، والشافعي في القديم، ورواية عن أحمد، وبعض المالكية، وابن المنذر، وابن حزم؛ لأنَّ حرمتها كحرمة مكة كما في الأحاديث المتقدمة، وجزاؤه عند أحمد والشافعي أخذ سلبه كما سيأتي.

واستدل ابن حزمٍ بقوله تعالى: ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ﴾ [المائدة:٩٥]، وقال: قوله ﴿حُرُمٌ﴾ يشمل كونه في مكة، أو المدينة.

قلت: والقول الأول هو الصواب؛ لما تقدم، وأمَّا الآية ﴿وَأَنتُمْ حُرُمٌ﴾ فالمقصود به (وأنتم محرمون)، وهو الإحرام، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ١٩١-١٩٢)، "المجموع" (٧/ ٤٩٧)، "شرح مسلم" (٩/ ١٣٤)، "الفتح" (١٨٦٧)، "المحلى" (٨٨٤)، "الإنصاف" (٣/ ٥٠٧).

مسألة [٤]: أخذ سلب من قطع شجر المدينة.

روى مسلم في "صحيحه" (١٣٦٤)، من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه: أنه وجد عبدًا يقطع شجرًا، أو يخبطه، فَسَلَبَه، فلما رجع سعد جاءه أهل العبد فكلموه أن يرد على

وأبى أن يرد عليهم.

قلت: وقد أخذ بهذا الحديث أحمد في رواية، والشافعي في القديم، وسعد بن أبي وقاص رضي الله عنه، ورجَّحه ابن حزم، ونقله عن عمر، وابن عمر رضي الله عنهما.

قال عياض رحمه الله: لم يقل به أحد بعد الصحابة إلا الشافعي في القديم، وخالفه أئمة الأمصار.اهـ

قال الحافظ رحمه الله: قلت: واختاره جماعةٌ معه وبعده؛ لصحة الخبر فيه. وقال النووي: ولا تضر مخالفتهم إذا كانت السنة معه، وهذا القول القديم هو المختار؛ لثبوت الحديث فيه، وعمل الصحابة على وفقه، ولم يثبت له دافع.اهـ

قال أبو عبد الله وفقه الله: إذا صحَّ الحديث فهو مذهبي، والحديث لا نعلم فيه مطعنًا، والله المستعان. انظر: "الفتح" (١٨٦٧)، "شرح مسلم" (٩/ ١٣٩)، "المحلى" (٩٠١)، "المغني" (٥/ ١٩٢)، "الإنصاف" (٣/ ٥٠٧).

مسألة [٥]: كيفية سلبه.

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في "الفتح" (١٨٦٧): ولمن قال به اختلاف في كيفية السَّلب ومصرفه، والذي دلَّ عليه صنيع سعد عند مسلم وغيره أنه كسلب القتيل، وأنه للسَّالب، لكنه لا يُخَمَّس.اهـ، وانظر: "المغني" (٥/ ١٩٢)، "الإنصاف" (٣/ ٥٠٧)، "شرح مسلم" (٩/ ١٣٩).

تنبيهٌ: أكثر القائلين بالسَّلب يقولون به في قطع الشجر، والصيد أيضًا، وظاهر كلام ابن حزم تخصيصه بقطع الشجر، وهو ظاهر حديث سعد بن أبي وقاص الذي في "مسلم"، وقد جاء في "سنن أبي داود" (٢٠٣٧)، أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «**من وجد أحدًا يصيد فيه؛ فليسلبه**»، ولكن في إسناده: سليمان بن أبي عبد الله، مجهول الحال.

فائدة: قوله في حديث الباب «**إنَّ إبراهيم حرَّم مكة**» ظاهره يعارض قوله صلى الله عليه وسلم كما في

"الصحيحين": «إنَّ مكة حرَّمها الله، ولم يحرمها الناس» أخرجاه من حديث أبي شريح، وأخرجاه من حديث ابن عباس بلفظ: «هذا بلد حرمه الله يوم خلق السماوات والأرض».

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٨٣٢): ولا معارضة؛ لأنَّ المعنى أنَّ إبراهيم حرَّم مكة بأمر الله تعالى لا باجتهاده، أو أنَّ الله قضى يوم خلق السماوات والأرض أنَّ إبراهيم سيحرم مكة، أو المعنى: أنَّ إبراهيم أول من أظهر تحريمها بين الناس، وكانت قبل ذلك عند الله حرامًا، أو أول من أظهره بعد الطوفان.انتهى المراد.

مسألة [٦]: هل يحرم صيد وادي وَجّ - وادي بالطائف -؟

أخرج أحمد (١/ ١٦٥)، وأبو داود (٢٠٣٢)، من حديث الزبير بن العوام رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، أنَّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ قال: «صيد وَجّ وعضاهها محرَّم»، وهو من طريق: محمد بن عبد الله بن إنسان، عن أبيه، عن عروة بن الزبير، عن أبيه به، وإسناده ضعيفٌ، محمد بن عبد الله قال أبو حاتم فيه: ليس بالقوي، في حديثه نظر. وقال البخاري -لما ذكر حديثه المذكور-: لم يتابع عليه. وأبوه عبد الله ابن إنسان: مجهول، تفرد بالرواية عنه ولده، ولم يوثقه إلا ابن حبان، وقال البخاري: لم يصح حديثه. يعني هذا الحديث؛ فإنه ليس له غيره.

قلت: وقد أخذ الشافعي وأصحابه بالحديث، فذهبوا إلى تحريم صيد وَجّ، وخالفهم أكثر أهل العلم، فقالوا: لا يحرم؛ لضعف الحديث. وهو الصحيح.

وانظر: "المغني" (٥/ ١٩٤)، "المجموع" (٧/ ٤٩٧).

فَصْلٌ

ومن محظورات الإحرام:

ما ذكره الله تعالى في قوله: ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي ٱلْحَجِّ﴾ [البقرة:١٩٧]، والرَّفث هو الجماع ومقدماته، كالقبلة، والمس بشهوة، عند بعض أهل العلم.

قال ابن قدامة رحمه الله: كل ما فُسِّر به الرَّفث ينبغي للمحرم أن يتجنبه؛ إلا أنه في الجماع أظهر.اهـ

والفسوق هي المعاصي، ومنها السِّبَاب؛ لقوله ﷺ: «**سباب المسلم فسوق، وقتاله كفر**»، والجِدال هو الجدال بالباطل الذي يورث التباغض والشحناء. انظر: "المغني" (٥/ ١١٢)، تفسير سورة البقرة للشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

مسألة [١]: حك المحرم لرأسه.

قال النووي رحمه الله في "المجموع" (٥/ ٢٤٨): وأما حكُّ المحرم رأسه فلا أعلم خلافًا في إباحته، بل هو جائزٌ، وقد حكى ابن المنذر جوازه عن ابن عمر، وجابر، وسعيد بن جبير، والثوري، وأحمد، وإسحاق، وبه قال ابن المنذر، ولم يذكر فيه خلافًا، لكن قالوا: برفقٍ؛ لئلا ينتف شعرًا، والله أعلم.اهـ

فلو نتفَ شعرًا فقد ألزمه الشافعية، والحنابلة بالفدية، وأما إذا شك هل انقلع الشعر بالحك أم كان منقطعًا، أو مقلوعًا؛ فلا فدية عليه في الأصح عندهم.

قلت: والصحيح عدم الفدية مطلقًا، سواء انقلع بالحك، أو لا، وهو اختيار شيخ الإسلام، والشيخ ابن عثيمين.

وانظر: "المغني" (٥/ ١١٦)، "المجموع" (٧/ ٢٤٨)، "الشرح الممتع" (٧/ ١٣٩).

مسألة [٢]: هل للمحرم أن يغسل رأسه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في «المغني» (٥/ ١١٧): وَلَا بَأْسَ أَنْ يَغْسِلَ الْمُحْرِمُ رَأْسَهُ وَبَدَنَهُ بِرِفْقٍ، فَعَلَ ذَلِكَ عُمَرُ، وَابْنُهُ، وَرَخَّصَ فِيهِ عَلِيٌّ، وَجَابِرٌ، وَسَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ. وَكَرِهَ مَالِكٌ لِلْمُحْرِمِ أَنْ يَغْطِسَ فِي الْمَاءِ، وَيُغَيِّبَ فِيهِ رَأْسَهُ. وَلَعَلَّهُ ذَهَبَ إلَى أَنَّ ذَلِكَ سِتْرٌ لَهُ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِذَلِكَ، وَلَيْسَ ذَلِكَ بِسِتْرٍ؛ وَلِهَذَا لَا يَقُومُ مَقَامَ السُّتْرَةِ فِي الصَّلَاةِ، وَقَدْ رُوِيَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: رُبَّمَا قَالَ لِي عُمَرُ وَنَحْنُ مُحْرِمُونَ بِالجحْفَةِ: تَعَالَ أُبَاقِيك أَيُّنَا أَطْوَلُ نَفَسًا فِي الْمَاءِ. وَقَالَ: رُبَّمَا قَامَسْت عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ بِالجحْفَةِ وَنَحْنُ مُحْرِمُونَ. رَوَاهُمَا سَعِيدٌ. وَلِأَنَّهُ لَيْسَ بِسِتْرٍ مُعْتَادٍ، أَشْبَهَ صَبَّ الْمَاءِ عَلَيْهِ، أَوْ وَضْعَ يَدَيْهِ عَلَيْهِ. وَقَدْ رَوَى عَبْدُاللهِ ابْنُ حُنَيْنٍ، قَالَ: أَرْسَلَنِي ابْنُ عَبَّاسٍ إلَى أَبِي أَيُّوبَ الْأَنْصَارِيِّ، فَأَتَيْته وَهُوَ يَغْتَسِلُ، فَسَلَّمْت عَلَيْهِ، فَقَالَ: مَنْ هَذَا؟ فَقُلْت: أَنَا عَبْدُاللهِ بْنُ حُنَيْنٍ أَرْسَلَنِي إلَيْك عَبْدُاللهِ بْنُ عَبَّاسٍ يَسْأَلُك: كَيْفَ كَانَ رَسُولُ اللهِ ﷺ يَغْسِلُ رَأْسَهُ وَهُوَ مُحْرِمٌ؟ فَوَضَعَ أَبُو أَيُّوبَ يَدَهُ عَلَى الثَّوْبِ، فَطَأْطَأَهُ حَتَّى بَدَا لِي رَأْسُهُ، ثُمَّ قَالَ لِإِنْسَانٍ يَصُبُّ عَلَيْهِ الْمَاءَ: صُبَّ. فَصَبَّ عَلَى رَأْسِهِ، ثُمَّ حَرَّكَ رَأْسَهُ بِيَدَيْهِ، فَأَقْبَلَ بِهِمَا وَأَدْبَرَ، ثُمَّ قَالَ: هَكَذَا رَأَيْت رَسُولَ اللهِ ﷺ يَفْعَلُ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

قال: وَأَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْمُحْرِمَ يَغْتَسِلُ مِنْ الجنَابَةِ.اهـ

قلت: وأثر عمر مع ابن عباس في البقاء تحت الماء أثرٌ صحيح، أخرجه البيهقي (٥/ ٦٣).

فَصْلٌ

مبطلات الحج:

تقدم أنَّ الجماع من مبطلات الحج، ونقل في ذلك الإجماع، وقد تقدم.

ومن مبطلات الحج: الرِّدَّة في أثنائه قبل أن يتمه؛ لأنه كافر، والكافر لا يقبل عمله، قال تعالى: ﴿ وَمَا مَنَعَهُمْ أَن تُقْبَلَ مِنْهُمْ نَفَقَٰتُهُمْ إِلَّآ أَنَّهُمْ كَفَرُوا۟ بِٱللَّهِ وَبِرَسُولِهِۦ ﴾ [التوبة:٥٤].

فالعبادات لا تصح من الكافر، وهو قول جميع أهل العلم؛ لِـمَا تقدم في شروط الحج من أنهم اشترطوا الإسلام. وانظر: "الإنصاف" (٣/ ٣٥١).

ومن مبطلات الحج: الجنون، والإغماء إذا فاته الوقوف بعرفة.

قال ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ في "المحلى" (٨٦١): ومن أُغمي عليه، أو جُنَّ فلم يَفُقْ إلا بعد طلوع الفجر من ليلة يوم النحر؛ فقد بطل حجُّه، سواء وُقِفَ به بعرفة، أم لم يُوقف به.اهـ

ثم استدل على ذلك بقوله ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات**»، والمجنون، والمغمى عليه ليس له نية، والله أعلم.

مسألة [١]: من حج ثم ارتد بعد حجه فهل يبطل حجّه ويلزمه الحج مرة أخرى إذا أسلم؟

❁ في هذه المسألة قولان:

الأول: أنَّ حجَّه يبطل، وعليه حجة أخرى، وهو قول أبي حنيفة، ومالك، وداود.

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ﴾ [الزمر:٦٥].

وقوله: ﴿وَلَوْ أَشْرَكُوا۟ لَحَبِطَ عَنْهُم مَّا كَانُوا۟ يَعْمَلُونَ﴾ [الأنعام:٨٨].

حزم، وقالوا: يحبط عمله إذا مات على الكفر؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُوْلَٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَٰلُهُمْ﴾ [البقرة:٢١٧].

فهذه الآية مقيدة لأدلتهم، وكذلك حديث: «**أسلمتَ على ما أسلفتَ من خير**»، أخرجه البخاري (٥٩٩٢)، ومسلم (١٢٣)، من حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه.

وهذا القول هو الصواب.

وانظر: "المجموع" (٧/ ٩)، "الإنصاف" (٣/ ٣٥١)، "المحلى" (٩١٧).

بَابُ صِفَةِ الحجِّ ودُخُولِ مكَّةَ

٧٢٥- عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِالله رضي الله عنهما، أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ حَجَّ فَخَرَجْنَا مَعَهُ، حَتَّى أَتَيْنَا ذَا الحُلَيْفَةِ، فَوَلَدَتْ أَسْمَاءُ بِنْتُ عُمَيْسٍ فَقَالَ: «**اغْتَسِلِي وَاسْتَثْفِرِي بِثَوْبٍ، وَأَحْرِمِي**»، وَصَلَّى رَسُولُ الله ﷺ فِي المَسْجِدِ، ثُمَّ رَكِبَ القَصْوَاءَ حَتَّى إِذَا اسْتَوَتْ بِهِ عَلَى البَيْدَاءِ أَهَلَّ بِالتَّوْحِيدِ: «**لَبَّيْكَ اللهُمَّ لَبَّيْكَ، لَبَّيْكَ لَا شَرِيكَ لَك لَبَّيْكَ، إِنَّ الحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَك وَالمُلْكَ، لَا شَرِيكَ لَك**»، حَتَّى إِذَا أَتَيْنَا البَيْتَ اسْتَلَمَ الرُّكْنَ، فَرَمَلَ ثَلَاثًا وَمَشَى أَرْبَعًا، ثُمَّ أَتَى مَقَامَ إِبْرَاهِيمَ فَصَلَّى، ثُمَّ رَجَعَ إِلَى الرُّكْنِ فَاسْتَلَمَهُ، ثُمَّ خَرَجَ مِنَ البَابِ إِلَى الصَّفَا، فَلَمَّا دَنَا مِنَ الصَّفَا قَرَأَ: ﴿**إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ**﴾ «**أَبْدَأُ بِمَا بَدَأَ اللهُ بِهِ**» فَرَقَى الصَّفَا، حَتَّى رَأَى البَيْتَ، فَاسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ، فَوَحَّدَ اللهَ، وَكَبَّرَهُ وَقَالَ: «**لَا إِلَهَ إِلَّا اللهَ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، لَهُ المُلْكُ، وَلَهُ الحَمْدُ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ، لَا إِلَهَ إِلَّا اللهَ وَحْدَهُ**[١]**، أَنْجَزَ وَعْدَهُ، وَنَصَرَ عَبْدَهُ، وَهَزَمَ الأَحْزَابَ وَحْدَهُ**»، ثُمَّ دَعَا بَيْنَ ذَلِكَ **قَالَ مِثْلَ هَذَا**[١] ثَلَاثَ مَرَّاتٍ، ثُمَّ نَزَلَ إِلَى المَرْوَةِ، حَتَّى انْصَبَّتْ قَدَمَاهُ فِي بَطْنِ الوَادِي **سَعَى**[١]، حَتَّى إِذَا صَعِدَتَا[٢] مَشَى **حَتَّى أَتَى**[٣] المَرْوَةَ، فَفَعَلَ عَلَى المَرْوَةِ كَمَا فَعَلَ عَلَى الصَّفَا - وَذَكَرَ الحَدِيثَ - وَفِيهِ: فَلَمَّا كَانَ يَوْمُ التَّرْوِيَةِ تَوَجَّهُوا إِلَى مِنًى، وَرَكِبَ النَّبِيُّ ﷺ فَصَلَّى بِهَا الظُّهْرَ، وَالعَصْرَ، وَالمَغْرِبَ، وَالعِشَاءَ، وَالفَجْرَ، ثُمَّ مَكَثَ قَلِيلًا حَتَّى طَلَعَتِ الشَّمْسُ، فَأَجَازَ حَتَّى أَتَى عَرَفَةَ، فَوَجَدَ القُبَّةَ قَدْ ضُرِبَتْ لَهُ بِنَمِرَةَ فَنَزَلَ بِهَا، حَتَّى إِذَا زَاغَتِ الشَّمْسُ أَمَرَ بِالقَصْوَاءِ، فَرُحِلَتْ لَهُ، فَأَتَى بَطْنَ الوَادِي، فَخَطَبَ النَّاسَ، ثُمَّ أَذَّنَ ثُمَّ أَقَامَ، فَصَلَّى الظُّهْرَ، ثُمَّ أَقَامَ فَصَلَّى العَصْرَ، وَلَمْ يُصَلِّ بَيْنَهُمَا شَيْئًا، ثُمَّ رَكِبَ حَتَّى أَتَى المَوْقِفَ فَجَعَلَ بَطْنَ نَاقَتِهِ القَصْوَاءِ إِلَى الصَّخَرَاتِ، وَجَعَلَ حَبْلَ المُشَاةِ بَيْنَ يَدَيْهِ وَاسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ، فَلَمْ يَزَلْ وَاقِفًا حَتَّى غَرَبَتِ

---

(١) سقطت من المخطوطتين، وثبوتها هو الصواب كما في "صحيح مسلم".

(٢) في المخطوطتين: (صعد)، والمثبت هو الصواب كما في "صحيح مسلم".

الشَّمْسُ، وَذَهَبَتِ الصُّفْرَةُ قَلِيلًا، حَتَّى غَابَ القُرْصُ، وَدَفَعَ، وَقَدْ شَنَقَ لِلْقَصْوَاءِ الزِّمَامَ حَتَّى إِنَّ رَأْسَهَا لَيُصِيبُ مَوْرِكَ رَحْلِهِ، وَيَقُولُ بِيَدِهِ اليُمْنَى: «**يَا أَيُّهَا النَّاسُ، السَّكِينَةَ، السَّكِينَةَ**»، وَكُلَّمَا أَتَى حَبْلًا مِنَ الحِبَالِ أَرْخَى لَهَا قَلِيلًا حَتَّى تَصْعَدَ، حَتَّى أَتَى المُزْدَلِفَةَ، فَصَلَّى بِهَا المَغْرِبَ وَالعِشَاءَ، بِأَذَانٍ وَاحِدٍ وَإِقَامَتَيْنِ، وَلَمْ يُسَبِّحْ بَيْنَهُمَا شَيْئًا، ثُمَّ اضْطَجَعَ حَتَّى طَلَعَ الفَجْرُ، وَصَلَّى الفَجْرَ، حِينَ تَبَيَّنَ لَهُ الصُّبْحُ بِأَذَانٍ وَإِقَامَةٍ، ثُمَّ رَكِبَ حَتَّى أَتَى المَشْعَرَ الحَرَامَ، فَاسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ، (فَدَعَاهُ، وَكَبَّرَهُ، وَهَلَّلَهُ)[1]، فَلَمْ يَزَلْ وَاقِفًا حَتَّى أَسْفَرَ جِدًّا، فَدَفَعَ قَبْلَ أَنْ تَطْلُعَ الشَّمْسُ، حَتَّى أَتَى بَطْنَ مُحَسِّرٍ فَحَرَّكَ قَلِيلًا، ثُمَّ سَلَكَ الطَّرِيقَ الوُسْطَى الَّتِي تَخْرُجُ عَلَى الجَمْرَةِ الكُبْرَى، حَتَّى أَتَى الجَمْرَةَ الَّتِي عِنْدَ الشَّجَرَةِ، فَرَمَاهَا بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ، يُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ مِنْهَا، كُلُّ حَصَاةٍ مِثْلُ حَصَى الخَذْفِ، رَمَى مِنْ بَطْنِ الوَادِي، ثُمَّ انْصَرَفَ إِلَى المَنْحَرِ فَنَحَرَ، ثُمَّ رَكِبَ رَسُولُ اللهِ ﷺ فَأَفَاضَ إِلَى البَيْتِ، فَصَلَّى بِمَكَّةَ الظُّهْرَ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ مُطَوَّلًا.[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

تنبيه: ذكر الحافظ رحمه الله هذا الحديث وهو حديث جابر الطويل في صفة حج النبي ﷺ، وقد اختصر بعض ألفاظه، وسنذكر إن شاء الله المسائل المتعلقة بالحديث كاملًا؛ حتى وإن كان من الألفاظ التي اختصرها الحافظ، وسنترك المسائل التي تقدمت.

مسألة [١]: جواز الركوب والمشي في الحج، وبيان الأفضل.

قوله: حتى إذا استوت به ناقته على البيداء نظرت إلى مد بصري بين يديه من راكب وماشٍ، وعن يمينه مثل ذلك، وعن يساره مثل ذلك، ومن خلفه مثل ذلك.

قال النووي رحمه الله: فِيهِ جَوَاز الْحَجّ رَاكِبًا وَمَاشِيًا، وَهُوَ مُجْمَع عَلَيْهِ، وَقَدْ تَظَاهَرَتْ عَلَيْهِ دَلَائِل الْكِتَاب وَالسُّنَّة وَإِجْمَاع الْأُمَّة، قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿وَأَذِّن فِي ٱلنَّاسِ بِٱلْحَجِّ يَأْتُوكَ رِجَالًا وَعَلَىٰ

(١) في (أ) و(ب): (فدعا وكبر وهلل) والمثبت هو الموافق لما في «الصحيح».

﴿كُلِّ ضَامِرٍ﴾ [الحج:٢٧]، وَاخْتَلَفَ الْعُلَمَاء فِي الْأَفْضَل مِنْهُمَا، فَقَالَ مَالِك، وَالشَّافِعِيُّ، وَجُمْهُور الْعُلَمَاء: الرُّكُوب أَفْضَل؛ اِقْتِدَاء بِالنَّبِيِّ ﷺ، وَلِأَنَّهُ أَعْوَن لَهُ عَلَى وَظَائِف مَنَاسِكه، وَلِأَنَّهُ أَكْثَر نَفَقَة. وَقَالَ دَاوُدُ: مَاشِيًا أَفْضَل؛ لِمَشَقَّتِهِ. وَهَذَا فَاسِد؛ لِأَنَّ الْـمَشَقَّة لَيْسَتْ مَطْلُوبَة.اهـ

والصواب قول الجمهور، والله أعلم. انظر: "شرح مسلم" (٨/ ١٧٣-١٧٤)، "المجموع" (٧/ ٩١).

مسألة [٢]: تلبية رسول الله ﷺ، وذكر بعض زيادات الصحابة في التلبية.

قال جابر رضي الله عنه في الحديث: أَهَلَّ بِالتَّوْحِيدِ: «**لَبَّيْكَ اللهُمَّ لَبَّيْكَ، لَبَّيْكَ لَا شَرِيكَ لَك لَبَّيْكَ، إنَّ الحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَك وَالْمُلْكَ، لَا شَرِيكَ لَك**».

وهذه التلبية رواها أيضًا ابن عمر كما في "الصحيحين"[1]، وعائشة أيضًا كما في "البخاري" (١٥٥٠)، وَاقْتَصَرَتْ على قوله: «**والنعمة لك**»، ولم تذكر ما بعدها.

وقد جاء عن جماعة من الصحابة أنهم كانوا يزيدون على التلبية الثابتة عن النبي ﷺ، فقد ثبت في "صحيح مسلم" (١١٨٤) عن عمر، وابن عمر رضي الله عنهما أنهما كانا يزيدان: لبيك اللهم لبيك وسعديك، والخير في يديك، والرغباء إليك والعمل.

وثبت عند ابن أبي شيبة (٤/ ٢٨٣)، عن عمر رضي الله عنه أنه كان يقول: لبيك ذا النعماء والفضل لبيك، لبيك مرهوبًا ومرغوبًا إليك لبيك.

وثبت في "سنن أبي داود" (١٨١٣) من حديث جابر قال: والناس يزيدون «ذا المعارج»، ونحوها من الكلام، والنبي ﷺ يسمع، فلا يقول لهم شيئًا. وثبت عن أنس عند البزار كما في "كشف الأستار" (١٠٩١) أنه كان يقول: «لبيك حقًّا حقًّا، تعبُّدًا ورِقًّا».

مسألة [٣]: حكم الزيادة في التلبية.

قولهُ: وأهل الناس بهذا الذي يهلون، فلم يرد عليهم رسول الله ﷺ شيئًا، ولزم رسول

الله ﷺ تلبيته.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٥٤٩): وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الِاقْتِصَار عَلَى التَّلْبِيَة الْمَرْفُوعَة أَفْضَل؛ لِمُدَاوَمَتِهِ هُوَ ﷺ عَلَيْهَا، وَأَنَّهُ لَا بَأْس بِالزِّيَادَةِ؛ لِكَوْنِهِ لَمْ يَرُدَّهَا عَلَيْهِمْ وَأَقَرَّهُمْ عَلَيْهَا، وَهُوَ قَوْل الْجُمْهُور، وَبِهِ صَرَّحَ أَشْهَب، وَحَكَى اِبْن عَبْدالْبَرّ عَنْ مَالِك الْكَرَاهَة، قَالَ: وَهُوَ أَحَد قَوْلَيْ الشَّافِعِيّ.اهـ

وجاءت الكراهة عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه، فعند الطحاوي (٢/ ١٢٥) بإسناد صحيح عنه أنه سمع رجلًا يقول: لبيك ذا المعارج. فقال: إنه لذو المعارج، وما هكذا كنا نلبي على عهد رسول الله ﷺ.

قلت: والصواب قول الجمهور، وهو أنَّ الاقتصار على تلبية النبي ﷺ أفضل، وأنَّ الزيادة مشروعة، لا تكره. وانظر: "شرح مسلم" (٨/ ١٧٤)، "المغني" (٥/ ١٠٣).

مسألة [٤]: حكم رفع اليدين بالدعاء عند رؤية البيت.

قوله: حتى إذا أتينا البيت استلم الركن.

❁ ظاهره أنَّ النبي ﷺ لم يرفع يديه عند رؤية البيت، ولم يَدْعُ، وعلى هذا فلا يستحب رفع اليدين عند رؤية البيت ولا الدعاء، وهو قول مالك.

❁ وذهب الجمهور إلى استحباب الرفع والدعاء عند رؤية البيت، وهو قول الثوري، وابن المبارك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق.

وقد أخرج البيهقي (٥/ ٧٢) حديثًا مرفوعًا من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، وفيه: **«ترفع الأيدي في الصلاة، وإذا رأى البيت»**... الحديث، وأشار إلى أنه عن ابن عمر رضي الله عنهما أيضًا، وفي كلا الإسنادين ضعفٌ؛ فيهما محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلى، وقد اضطرب فيه فرواهما مرفوعين وموقوفين.

قلت: والموقوف عن ابن عباس رضي الله عنهما له إسناد آخر عند ابن أبي شيبة (٤/ ٥٤٠)، وفيه: عطاء بن السائب، وهو مختلط؛ فالأثر لا يثبت مرفوعًا، ولا موقوفًا، والله أعلم، والصواب هو قول مالك، وإليه مال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢١١)، "المجموع" (٨/ ٩)، "نصب الراية" (١/ ٣٩٠-٣٩٢).

مسألة [٥]: طواف القدوم.

هذا الطواف في حق المعتمر ركنٌ من أركان العمرة بلا خلاف، وانظر: "المحلَّى" (٨٣٠).

قال النووي رحمه الله في "المجموع" (٨/ ١٢): اعلم أنَّ طواف القدوم إنما يتصور في حق مفرد الحج، وفي حق القارن إذا كانا قد أحرما من غير مكة، ودخلاها قبل الوقوف بعرفات، فأما المكي فلا يتصور في حقه طواف القدوم؛ إذ لا قدوم له، وأما المحرم بالعمرة فلا يتصور في حقه طواف القدوم، بل إذا طاف للعمرة أجزأه عنهما، ويتضمن القدوم كما تجزئ الصلاة المفروضة عن الفرض، وتحية المسجد.اهـ المراد

مسألة [٦]: حكم طواف القدوم.

قال النووي رحمه الله في "شرح المهذب" (٨/ ١٩): قد ذكرنا أنه سنة عندنا، لو تركه لم يأثم، ولم يلزمه دمٌ، وبه قال أبو حنيفة، وابن المنذر، وقال أبو ثور: عليه دمٌ. وعن مالك رواية كمذهبنا، ورواية: أنه إنْ كان مضايقًا للوقوف؛ فلا دم في تركه، وإلا فعليه دمٌ.اهـ

قلت: والقول بأنه سنة هو مذهب الحنابلة، والجمهور، وهو الصواب، ويدل عليه حديث عروة بن مضرس رضي الله عنه، أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**من شهد معنا صلاتنا هذه** -يعني بالمزدلفة- **وقد وقف قبل ذلك بعرفة ليلًا، أو نهارًا؛ فقد تمَّ حجه وقضى تفثه**».

وانظر: "شرح مسلم" (٨/ ١٧٥)، "الإنصاف" (٤/ ٥)، "المحلى" (٨٣٥).

مسألة [٧]: ابتداء الطَّواف.

آخر؛ فإن فعل، لا يُعتد بشوطه ذلك، ويعتد بشوطه الذي يبدأ به من الحجر الأسود، وذلك لأنَّ النبي ﷺ كان يبدأ طوافه من الحجر، ولم يَرِدْ عنه أنه بدأ من مكان سواه، وقال الشافعي في "الأم": لا اختلاف في ذلك. وقال ابن عبد البر: لا خلاف فيه.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٢)، "الإنصاف" (٤/ ٥)، "الأم" (٢/ ٥٦٥)، "الاستذكار" (١٢/ ١٢٤).

مسألة [٨]: المحاذاة للحجر الأسود عند الابتداء.

ذكر أهل العلم أنه يجب أن يبتدئ الطواف مُحاذيًا للحجر الأسود، واختلفوا هل يجزئه الطواف إذا حاذاه ببعض بدنه؟

❁ فذهب أكثر الشافعية، والحنابلة إلى عدم الإجزاء، وذهب جماعةٌ من الشافعية، والحنابلة إلى أنه يجزئه، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله، وهذا أقرب، والله أعلم.

وانظر: "الإنصاف" (٤/ ٥)، "المجموع" (٨/ ٣٢)، "المغني" (٥/ ٢١٥).

مسألة [٩]: استلام الحجر الأسود.

نقل النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (٩/ ١٤) إجماع الأمة على استحباب استلامه.

قلت: والأدلة متكاثرة عن النبي ﷺ في استلام الحجر الأسود، منها حديث جابر الذي في الباب، وجاء أيضًا عن ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم، كما في "الصحيحين"[1]، وجاء عن غيرهما. وانظر: "الاستذكار" (١٢/ ١٤٧).

مسألة [١٠]: هل يستقبل الحجر عند استلامه؟

ذكر أهل العلم - رحمهم الله - أنَّ السنة استقباله عند استلامه، وجزم الشافعية، والحنابلة باستحبابه، وذكر في "الإنصاف" عن بعض الحنابلة القول بأنه لا يُستحب، قال: وقيل: يجب.

قلت: الصواب هو الاستحباب، وهو ظاهر الأدلة التي فيها الاستلام، والتقبيل؛ فإنَّ ذلك لا يتيسر إلا باستقباله، ويدل عليه أيضًا حديث جابر رضي الله عنه في "صحيح مسلم" (١٢١٨)

(١٥٠): أنَّ النبي ﷺ «استلم الحجر، ثم مشى على يمينه، فرمل ثلاثًا، ومشى أربعًا»، فقوله: «ثم مشى عن يمينه» يدل على أنه كان مستقبلًا له، والله أعلم.

وانظر: «المجموع» (٨/ ٣٢)، «الإنصاف» (٤/ ٦).

مسألة [١١]: تقبيل الحجر الأسود.

في «الصحيحين»[1] عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، أنه كان يقبل الحجر، ويقول: إني لأعلم أنك حجرٌ لا تضر ولا تنفع، ولولا أني رأيت رسول الله ﷺ يقبلك ما قبلتك. وفي «البخاري» (١٦١١)، عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: رأيت رسول الله ﷺ يستلمه ويقبله.

وقد استحب أهل العلم تقبيل الحجر الأسود -لمن تيسر له- مع استلامه، والله أعلم.

وانظر: «الاستذكار» (١٢/ ١٥٧).

مسألة [١٢]: هل له أن يقبل يده بعد استلامه بها؟

أخرج مسلم (١٢٦٨) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما، أنه استلم الحجر، ثم قبَّل يده، وقال: ما تركته منذ رأيت رسول الله ﷺ يفعله.

❁ وقد ذهب إلى استحباب ذلك أكثر أهل العلم، وهو قول عروة، وسعيد بن جبير، وأيوب، والثوري، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وصحَّ عن ابن عمر، وأبي هريرة، وابن عباس رضي الله عنهم أنهم فعلوا ذلك، وهذا القول هو الصواب؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما.

❁ وخالف مالك فلم يرَ تقبيل اليد، وكأنه لم يبلغه حديث ابن عمر رضي الله عنهما، والله أعلم.

وانظر: «الإنصاف» (٤/ ٦)، «المجموع» (٨/ ٣٣)، «المغني» (٥/ ٢٢٧)، «ابن أبي شيبة» (٤/ ٤٠٤).

مسألة [١٣]: إذا لم يستطع أن يستلم الحجر بيده، فهل له أن يستلمه بعصا، وهل يقبل العصا؟

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنه يستحب له أن يستلم الحجر بعصا، ثم يقبل موضع

الاستلام؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما في "الصحيحين"[(١)] أنَّ النبي ﷺ طاف على بعير يستلم الركن بِمِحْجَن. وأخرجه مسلم[(٢)] أيضًا من حديث جابر بن عبد الله، وأبي الطُّفيل رضي الله عنهم، وفي حديث أبي الطفيل زيادة: «ويقبل المحجن».

❁ وذهب بعض الحنابلة إلى أنه لا يقبل العصا، وهو مقتضى قول مالك المتقدم في المسألة السابقة.

والصواب قول الجمهور، والله أعلم.

وانظر: "الإنصاف" (٤/ ٦)، "الفتح" (١٦٠٧)، "المجموع" (٨/ ٣٣)، "المغني" (٥/ ٢٢٨).

مسألة [١٤]: إذا ذُهِبَ بالحجر، والعياذ بالله؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٢١٤): فإذا كان ذلك -والعياذ بالله- فإنه يقف مقابلًا لمكانه، ويستلم الرُّكنَ.اهـ

وقال النووي رحمه الله في "المجموع" (٨/ ٣٦): قال الدارمي: لو مُحي الحجر الأسود -والعياذ بالله- من موضعه؛ استلم الركن الذي كان فيه، وقبَّله، وسجد عليه.اهـ

قلت: يستلمه فقط كما قال ابن قدامة، والله أعلم.

مسألة [١٥]: ماذا يقول عند استلام الحجر وابتداء الطواف؟

أخرج البخاري (١٦١٣) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: طاف النبي ﷺ بالبيت على بعير، كلما أتى الركن أشار إليه بشيء كان عنده، وكبَّر. وبوَّب عليه البخاري في "صحيحه" [باب التكبير عند الركن]. وقال الحافظ: فيه استحباب التكبير عند الركن الأسود في كل طوفة.

وصحَّ عن ابن عمر رضي الله عنهما كما في "مصنف عبد الرزاق" (٨٨٩٤)، و"سنن البيهقي" (٥/ ٧٩) أنه كان يقول عند أن يستلم الحجر: بسم الله، والله أكبر.

---

(١) انظر: "البخاري" رقم (١٦٠٧)، ومسلم رقم (١٢٧٢)

وقد استحب جماعةٌ من أهل العلم أن يقول ذلك، وزاد بعضهم: بسم الله، والله أكبر، اللهم إيمانًا بك، وتصديقًا بكتابك، ووفاء بعهدك، واتِّباعًا لسنة نبيك ﷺ. وليس على هذه الزيادة دليلٌ يثبت، كما بيَّن ذلك الحافظ في "التلخيص".

قلت: والأظهر أنه يقتصر على التكبير كما هو تبويب البخاري؛ لأنه هو الثابت عن النبي ﷺ. وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٥)، "الإنصاف" (٤/ ٧)، "المغني" (٥/ ٢١٥)، "البيهقي" (٥/ ٧٩).

مسألة [١٦]: استلام الركن اليماني الذي ليس فيه الحجر.

ثبت عن ابن عمر في "الصحيحين" أن النبي ﷺ كان يستلم الركنين اليمانيين، وأخرجه مسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما، ونقل النووي إجماع الأمة على استحباب استلامه، وقال ابن عبدالبر: لا خلاف في ذلك. انظر: "الاستذكار" (١٢/ ١٤٧)، "شرح مسلم" (٩/ ١٤).

مسألة [١٧]: تقبيل الركن اليماني، أو التقبيل مكان الاستلام من اليد والعصا.

۞ ذهب الشافعية إلى استحباب تقبيل الركن اليماني، وهو قول بعض الحنابلة، والأصح في مذهب الحنابلة، وعليه الأكثرون: عدم تقبيل الركن اليماني، أو اليد، والعصا، وهو الصحيح؛ لعدم وجود دليل على التقبيل للركن اليماني مطلقًا، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٤)، "شرح مسلم" (٩/ ١٤)، "الاستذكار" (١٢/ ١٤٧)، "الإنصاف" (٤/ ٨)، "المغني" (٥/ ٢٢٦)، "الفتح" (١٦١٠)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٠٤).

مسألة [١٨]: استلام الركنين الشاميين.

۞ ذهب أكثر العلماء إلى عدم استلام هذين الركنين، وهو قول جماعة من الصحابة، منهم: ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم؛ لأنَّ النبي ﷺ لم يستلمهما.

۞ وذهب بعض الصحابة والتابعين إلى استلامهما، وهو قول معاوية، وابن الزبير كما

عن غيرهم، قال معاوية ﷺ: ليس شيء من البيت مهجورًا.

قلت: والصواب ما ذهب إليه الجمهور، وخير الهدي هدي النبي ﷺ، وقد أجاب الشافعي رحمه الله على قول من قال: (ليس شيء من البيت مهجورًا) بأنَّا لم ندع استلامهما هجرًا للبيت، وكيف يهجره وهو يطوف به، ولَكِنَّا نتبع السنة فعلًا وتركًا، ولو كان ترك استلامهما هجرًا لهما؛ لكان ترك استلام ما بين الركنين هجرًا لها، ولا قائل به.

وانظر: "الفتح" (١٦١٠)، "شرح مسلم" (٩/ ١٤)، "المجموع" (٨/ ٣٤)، "المغني" (٥/ ٢٢٧)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٥٧).

مسألة [١٩]: هل يَسْتَلِم الركنين في كل شوط؟

استحبَّ كثير من الفقهاء استلام الركنين في كل طوفة من السبع؛ لِـمَا روى أبو داود (١٨٧٦) من حديث ابن عمر بإسناد حسن، قال: كان رسول الله ﷺ لا يدع أن يستلم الركن اليماني والحجر في كل طوفة،وكان ابن عمر يفعله.

قلت: ويشير إلى ذلك أيضًا قول ابن عباس ﷺ: كلما أتى الركن أشار إليه بشيء، كان عنده، وكبَّر. أخرجه البخاري (١٦١٣)، وجاء عن بعض أهل العلم أنه يستلم في كل وتر من الطواف، وهو قول مجاهد، وطاوس، واستحبَّه بعض الفقهاء، والصواب القول الأول، وعليه الأكثر.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٢٧)، "المجموع" (٨/ ٣٥)، "الاستذكار" (١٢/ ١٥٣)، "الإنصاف" (٤/ ٩).

مسألة [٢٠]: الطواف هل يجزئ من دون الحِجْر؟

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنَّ الطَّواف لا يُجزئ؛ إلا أن يكون من وراء الحِجْر، وإذا طاف من دون الحِجْر فطوافه غير صحيح، ولا يُعتد به، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي، وأبي ثور، وابن المنذر، وقال به عطاء. وقال أصحاب الرأي: إن كان بمكة؛

والصواب قول الجمهور؛ لأنَّ الحِجْر من البيت، وإنما تركت قريش بناءه؛ لأنَّ المال قصر عن بنائه كاملًا، وكان النبي ﷺ يطوف من وراء الحِجْر، والله عز وجل أمر بالطواف بالبيت كاملًا في قوله: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج:٢٩]. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٣٠).

مسألة [٢١]: كيفية الطَّواف.

أخرج مسلم في "صحيحه" (١٢١٨) (١٥٠)، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه، أنَّ النبي ﷺ قدم مكة، فاستلم الحجر، ثم مشى عن يمينه، فرمل ثلاثًا، ومشى أربعًا.

قال الترمذي رحمه الله عقب حديث (٨٥٦): والعمل على هذا عند أهل العلم.اهـ

قلت: وذهب أكثرهم إلى أنه لا يجزئه أن ينكس الطواف، فيمشي أمامه، ويجعل البيت عن يمينه، ويمشي جهة اليسار، وهو مذهب مالك، والشافعي، وأحمد، والحميدي، وأبي ثور وغيرهم؛ لأنَّ هذا هو فعل النبي ﷺ، وهو بيان للأدلة التي فيها الأمر بالطواف، ولقوله ﷺ: «**من عمل عملًا ليس عليه أمرنا؛ فهو رد**».

وذهب أبو حنيفة إلى أنه إذا كان بمكة؛ يُعيد؛ فإن رجع إلى بلده جَبره بدم.

والصواب قول الجمهور، أنه لا يجزئه، وإن عاد إلى بلده رجع إلى مكة وأعاد الطواف، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٣١)، "المجموع" (٨/ ٣٢)، "الإنصاف" (٤/ ١٤)، "الاستذكار" (١٢/ ١٢٥).

مسألة [٢٢]: إذا مشى في طوافه القهقرى، وجعل البيت عن يمينه؟

الأصح عند الشافعية أنه لا يجزئه؛ إلا أن يجعل البيت عن يساره ويمشي أمامه، وبهذا أفتى العلامة ابن عثيمين رحمه الله كما في "مجموع فتاواه" (٢٢/ ٣٢٧). وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٢).

مسألة [٢٣]: الدُّنُو من البيت في الطَّواف.

استحبَّ أهل العلم الدنو من البيت عند الطَّواف؛ لأنَّ ذلك فعل النبي ﷺ، ولأنَّ

البيت هو المقصود، قالوا: فإن كان قرب البيت زحام، فظنَّ أنه إذا وقف لم يؤذ أحدًا، وتمكن من الرَّمَل وقف؛ ليجمع بين الرَّمَل والدُّنو من البيت، وإن لم يظن ذلك، وظن أنه إذا كان في حاشية تمكن من الرمل؛ فعل، وكان أولى من الدنو.

واتفق الشافعية -وعليه أكثر الحنابلة- على أنَّ البعد مع الرمل أولى من الدنو بدون رمل، وهو الصحيح؛ لأنَّ المحافظة على ذات العبادة أولى من المحافظة على مكان العبادة كما يقول الفقهاء. وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٨-٣٩)، "المغني" (٥/ ٢٢٠)، "الإنصاف" (٤/ ٨-٩).

مسألة [٢٤]: التباعد عن البيت في الطواف.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٨/ ٣٩): وأجمع المسلمون على أنه يجوز التباعد مادام في المسجد، وأجمعوا على أنه لو طاف خارج المسجد لم يصح.اهـ، وانظر: "الإنصاف" (٤/ ١٥).

مسألة [٢٥]: ما الحكم لو وسع المسجد الحرام.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ (٨/ ٣٩): واتفق أصحابنا على أنه لو وُسِّعَ المسجد اتسع المطاف، وصح الطواف في جميعه.اهـ

قلت: والعمل على هذا عند أهل العلم، فما زال المسجد يُوسَّع بعد عهد النبي ﷺ، ويطوف الطائفون في جميع المسجد بدون نكير من أهل العلم.

مسألة [٢٦]: الطواف في سطح المسجد حول الكعبة.

أكثر أهل العلم على الجواز، ومنع بعض الشافعية، وليس لهم دليلٌ على المنع، فكما أنه تجوز الصلاة في مكان مرتفع عن الكعبة؛ فكذلك يجوز الطواف.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٩)، "الإنصاف" (٤/ ١٥).

مسألة [٢٧]: ماذا يقول أثناء الطواف؟

يشرع للطائف أثناء الطواف، ويستحب له ذكر الله والدعاء، وكذا قراءة القرآن، وصحَّ

عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: الطواف بالبيت صلاة؛ فأقلوا الكلام فيه. أخرجه ابن أبي شيبة (١٢٩٦٣) بإسناد صحيح.

قال الترمذي رحمه الله عقب الحديث (٩٦٠): والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم، يستحبون أن لا يتكلم الرجل في الطواف إلا لحاجة، أو بذكر الله تعالى، أو من العلم.اهـ

قلت: وقد كره بعض أهل العلم قراءة القرآن، وهو قول عروة، والحسن، ومالك، وأحمد في رواية.

❁ وذهب آخرون -وهم الأكثر- إلى مشروعية قراءة القرآن، وهو مذهب عطاء، ومجاهد، والثوري، وابن المبارك، والشافعي، وأحمد، وأبي ثور، وأصحاب الرأي، وهذا القول أقرب؛ لعدم وجود دليل على الكراهة، والقرآن من أفضل الذكر، والله أعلم.

وانظر: «المغني» (٥/ ٢٢٣)، «المجموع» (٨/ ٤٤).

تنبيهٌ: جاء في حديثٍ أنَّ النبي قرأ بين الركنين اليمانيين ﴿رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْأَخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ﴾ [البقرة:٢٠١]؛ فاستحبَّ جماعةٌ من أهل العلم أن يقرأ الطائف ذلك بين الركنين اليمانيين.

والحديث المتقدم رواه أبو داود (١٨٩٢)، والبيهقي (٥/ ٨٤) وغيرهما، من طريق: يحيى ابن عبيد المكي، عن أبيه، عن عبد الله بن السائب مرفوعًا، وهو ضعيفٌ؛ لأنَّ عُبيدًا المكي مجهول، فقد تفرد بالرواية عنه ولده، ولم يوثقه معتبر، وعلى هذا فلا يُستحب تخصيص هذا الذكر. وانظر: «المجموع» (٨/ ٣٨)، «المغني» (٥/ ٢٢٨)، «الإنصاف» (٤/ ١٠)، «البيهقي» (٥/ ٨٤).

مسألة [٢٨]: حكم الرمل في الثلاثة الأشواط الأُوَل من طواف القدوم.

قولهُ: «فرمل ثلاثًا».

الرَّمَل: هو السُّرعة في المشي مع مقاربة الخُطا، والأحاديث متكاثرة عن النبي ﷺ أنه

وقال الترمذي رَحِمَهُ اللهُ عقب هذا الحديث (٨٥٧): والعمل على هذا عند أهل العلم.اهـ

وقال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ٢١٧): وهو سنة في الأشواط الثلاثة من طواف القدوم لا نعلم فيه بين أهل العلم خلافًا، وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه رمل ثلاثًا، ومشى أربعًا، رواه جابر، وابن عباس، وابن عمر، وأحاديثهم متفق عليها[1].اهـ

قلت: حديث جابر انفرد به مسلم. وانظر: "المجموع" (٨/ ٤١).

مسألة [٢٩]: هل يرمل الطواف كاملاً، أم أنّ له أن يمشي بين الركنين؟

❁ ذهب بعض أهل العلم إلى أنه يمشي بين الركنين اليمانيين؛ لأنَّ في حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا في "الصحيحين"[2] أن النبي ﷺ أمرهم أن يرملوا في الثلاثة الأشواط، ويمشوا بين الركنين. وهو قول طاوس، وعطاء، والحسن، وسعيد بن جبير، والقاسم، وسالم.

❁ وذهب أكثر أهل العلم إلى أنه يرمل الثلاثة الأشواط كاملة، وهو مذهب مالك، والشافعي، وأحمد، والثوري، وأصحاب الرأي؛ لحديث جابر في "صحيح مسلم" (١٢٦٣): أنَّ النبي ﷺ رمل من الحجر الأسود حتى انتهى إليه. وعنده (١٢٦٢)، عن ابن عمر قال: رمل رسول الله ﷺ من الحَجَر إلى الحَجَر ثلاثًا، ومشى أربعًا. وصحَّ من فعل ابن عمر، وابن مسعود.

وهذا القول هو الصواب؛ لأنَّ هذا هو آخر الأمرين، وهو في حجة الوداع، وحديثهم كان في عمرة القضاء.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٤١) "المغني" (٥/ ٢١٨) "الاستذكار" (١٢/ ١٣٣) "ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٤٧).

---

(١) حديث جابر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أخرجه مسلم برقم (١٢١٨)، وحديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أخرجه البخاري (١٦٠٢)، ومسلم (١٢٦٤)، وحديث ابن عمر أخرجه البخاري (١٦٠٤)، ومسلم (١٢٦٢).

مسألة [٣٠]: من ترك الرمل عمدًا؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ٢٢٢): ولو تركه عمدًا؛ لم يلزمه شيء، وهذا قول عامة الفقهاء، إلا ما حُكِي عن الحسن، والثوري، وعبد الملك بن الماجشون أنَّ عليه دمًا؛ لأنه نسك.انتهى المراد.

قلت: والقول بأنه لا يلزمه شيء هو الصحيح؛ لأنه سنة؛ فإنَّ طواف القدوم لا يجب بتركه شيءٌ، فترك صفة فيه أولى أن لا يجب بها؛ لأنَّ ذلك لا يزيد على تركه، قاله ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ تعالى. وانظر: "الاستذكار" (١٢/ ١٣٨-١٣٩).

مسألة [٣١]: من فاته الرمل في الثلاثة الأولى، فهل يرمل فيما بعدها؟

ذكر أهل العلم رحمهم الله تعالى أنَّ من فاته الرمل في الثلاثة الأولى لم يقضه في الأربعة الباقية؛ لأنها هيئة فات موضعها؛ فسقطت، ولأنَّ المشي هيئة في الأربعة كما أن الرمل هيئة في الثلاثة، فإذا رمل في الأربعة الأخيرة؛ كان تاركًا للهيئة في جميع طوافه.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٢٠-٢٢١)، "المجموع" (٨/ ٤١).

مسألة [٣٢]: إذا لم يرمل في طواف القدوم، فهل يرمل في طواف الإفاضة؟

❁ أكثر الحنابلة على أنه لا يرمل في طواف الإفاضة، وقال الشافعية: يرمل إذا كان لم يسع بين الصفا والمروة، فيرمل في طواف الإفاضة، ثم يسعى بين الصفا والمروة.

والصواب -والله أعلم- قول الحنابلة؛ لأنَّ الرمل ثبت في طواف القدوم، فلا يغير إلى طواف آخر، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٢١)، "المجموع" (٨/ ٤٢-).

مسألة [٣٣]: هل على النساء رمل؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ٢٤٦): قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّهُ لَا رَمَلَ عَلَى النِّسَاءِ حَوْلَ الْبَيْتِ، وَلَا بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ، وَلَيْسَ عَلَيْهِنَّ اضْطِبَاعٌ، وَذَلِكَ لِأَنَّ

وَفِي الرَّمَلِ وَالِاضْطِبَاعِ تَعَرُّضٌ لِلتَّكَشُّفِ.اهـ

ونقل الإجماع أيضًا ابن عبد البر كما في «الاستذكار» (١٢/ ١٣٩)، وأخرج البيهقي (٥/ ٨٤) عن ابن عمر قال: ليس على النساء سعي بالبيت، ولا بين الصفا والمروة. وإسناده صحيح؛ لولا أنَّ فيه عنعنة ابن جريج.

مسألة [٣٤]: الاضطباع.

معنى الاضطباع: أن يجعل وسط الرداء تحت كتفه اليمنى، ويرد طرفيه على كتفه اليسرى، ويُبقي كتفه اليمنى مكشوفة.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٥/ ٢١٦): وَيُسْتَحَبُّ الِاضْطِبَاعُ فِي طَوَافِ الْقُدُومِ؛ لِمَا رَوَى أَبُو دَاوُد، وَابْنُ مَاجَهْ، عَنْ يَعْلَى بْنِ أُمَيَّةَ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ طَافَ مُضْطَبِعًا.[1] وَرَوَيَا أَيْضًا عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَأَصْحَابَهُ اعْتَمَرُوا مِنْ الْـجِعْرَانَةِ، فَرَمَلُوا بِالْبَيْتِ، وَجَعَلُوا أَرْدِيَتَهُمْ تَحْتَ آبَاطِهِمْ، ثُمَّ قَذَفُوهَا عَلَى عَوَاتِقِهِمْ الْيُسْرَى.[2] وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَكَثِيرٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَقَالَ مَالِكٌ: لَيْسَ الِاضْطِبَاعُ بِسُنَّةٍ. وَقَالَ: لَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ بِبَلَدِنَا يَذْكُرُ أَنَّ الِاضْطِبَاعَ سُنَّةٌ.اهـ

قلت: حديث يعلى صحيح، وحديث ابن عباس حسن، وكلاهما في «الصحيح المسند» لشيخنا رَحِمَهُ اللهُ برقم (١٢٠٤) (٦٨٣)؛ فالصواب أنَّ ذلك مستحبٌّ ومالك لم تبلغه الأحاديث، والله أعلم.

تنبيه: ذهب الشافعي إلى أنه يضطبع أيضًا بين الصفا والمروة، وخالفه أحمد، فقال: لا يضطبع. وهو الصحيح؛ لأنَّ الأدلة جاءت بالطواف بالبيت، والقياس لا يصح إلا فيما عقل معناه، وهذا تعبد محض. وانظر: «المغني» (٥/ ٢١٧).

مسألة [٣٥]: عدد أشواط الطواف بالبيت، وحكم من ترك شوطًا منها.

قوله في الحديث: «فرمل ثلاثًا، ومشى أربعًا».

فيه أن عدد الأشواط سبعة، وهذا مُجمعٌ عليه؛ فيجب أن يطوف بالبيت سبعة أشواط عند جميع أهل العلم.

❁ وذهب أكثرهم إلى أنه إن ترك شوطًا، أو بعض شوط؛ فإنَّ طوافه لا يجزئه، وهو مذهب مالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وابن المنذر. وقال أبو حنيفة: إن كان بمكة؛ لزمه الإتمام في الإفاضة، وإن كان قد انصرف من مكة؛ فعليه الرجوع إن كان قد طاف ثلاثة، وإن كان قد طاف أربعة؛ فعليه دمٌ، ويجزئه.

قلت: والصواب قول الجمهور، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٧/ ٢٢)، "الاستذكار" (١٢/ ١٢٥).

مسألة [٣٦]: النية للطواف.

قال النووي رحمه الله في "شرح المهذب" (٨/ ١٨): قد ذكرنا أنَّ الأصح عندنا أنها لا تشترط، وبه قال الثوري، وأبو حنيفة. وقال أحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وابن القاسم المالكي، وابن المنذر: لا يصح إلا بالنية.اهـ

قلت: قال رسول الله ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات**»؛ فلا يصح الطواف إلا بنية، والنية قد يكون الطائف ذاكرًا لها عند الطواف، وقد يكون مستصحبًا لها لم يقطعها بأن يكون قد عزم على العمرة بما فيها من طواف وغيره، وكذلك الحج، كلاهما جائز، والذين قالوا: (لا تُشترط) كالشافعية، صرَّحوا بأنه إذا قطع النية وقصد طلب غريم مثلًا؛ فإنَّ الطواف لا يجزئه، والله أعلم.

مسألة [٣٧]: الذي يشك في عدد أطوافه كيف يصنع؟

قلت: فعلى هذا إن شك هل هي أربعة، أو ثلاثة؛ جعلها ثلاثة. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٢٤)، "المجموع" (٨/ ٢٢).

مسألة [٣٨]: إذا اختلف طائفان في عدد الطواف؟

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٨/ ٢٢): قال ابن المنذر: ولو اختلف الطائفان في عدد الطواف، قال عطاء بن أبي رباح، والفضيل بن عياض: يأخذ بقول صاحبه الذي لا يشك. وقال مالك: أرجو أن يكون فيه سعة. ومذهب الشافعي: أنه لا يجزئه إلا علم نفسه، ولا يقبل قول غيره. قال ابن المنذر: وبه أقول، والله أعلم.اهـ

قلت: إن كان أحدهما شاكًّا وصاحبه جازمًا، وهو عدل؛ وجب عليه قبول خبره، وعليه يُحمل قول عطاء، وفُضيل، وإن كان غير شاكٍّ؛ فيأخذ بقول نفسه، وعليه يُحمل قول الشافعي، وابن المنذر، وهذا مذهب الحنابلة كما في "المغني" (٥/ ٢٢٤-٢٢٥).

مسألة [٣٩]: هل يجزئ أن يطوف راكبًا؟

أما إذا كان معذورًا عن المشي؛ فيجزئه بلا خلاف كما قال ابن قدامة.

❁ وأما إذا لم يكن معذورًا؛ ففيه مذاهب:

الأول: يصح طوافه ولا دم عليه، ولكنه خالف الأفضل والأَوْلَى، وهو مذهب الشافعي، وأحمد، وداود، وابن المنذر.

ثانيها: يصح طوافه، وعليه دم، وهو قول مالك، وأبي حنيفة.

ثالثها: لا يصح طوافه، وهو رواية عن أحمد.

قلت: طاف النبي ﷺ راكبًا على بعير كما في "الصحيحين"[1] عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، وكما في "مسلم" (١٢٧٣) (١٢٧٤)، عن جابر، وعائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهُم، والسبب في ذلك ازدحام الناس على

رسول الله ﷺ كما في "صحيح مسلم" عن ابن عباس، وجابر، وعائشة ﷺ، ومن أجل أن يتعلم الناس عنه كما في حديث جابر أيضًا، فهذا يدل على جواز الركوب؛ لأنَّ هذه العلة كان النبي ﷺ يستطيع فعلها بغير الركوب؛ فدل على جواز الركوب، والله أعلم.

وعلى هذا: فالقول الأول هو الصحيح، وأما ما جاء في "سنن أبي داود" (١٨٨١)، عن ابن عباس أنَّ النبي ﷺ مرضَ عند دخول مكة؛ فركب. فهو حديث ضعيفٌ؛ لأنَّ في إسناده: يزيد بن أبي زياد الهاشمي، وهو ضعيفٌ.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٢٧) "الفتح" (١٦٣٢)، "الإنصاف" (٤/ ١٢)، "المغني" (٥/ ٥٥، ٢٤٨-٢٥٠).

مسألة [٤٠]: إذا حمل مُحْرِمٌ مُحْرِمًا فطافا ونويا الطواف لكل واحد منهما، فهل يجزئه؟

❁ في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: يقع الطواف عن الحامل فقط، ولا يقع على المحمول، وهذا هو الأصح عند الشافعية، وقال به بعض الحنابلة.

الثاني: يقع الطواف عن المحمول فقط، ولا يقع عن الحامل، وهو قول بعض الشافعية، والأصح عند الحنابلة.

الثالث: يقع الطواف عنهما جميعًا، وهو قول أبي حنيفة، وبعض الشافعية، والحنابلة، وهذا القول هو الصواب؛ لحديث: «**إنما الأعمال بالنيات**»، وهو ترجيح العلامة ابن عثيمين رحمه الله، والله أعلم. وانظر: "المجموع" (٨/ ٢٨)، "الإنصاف" (٤/ ١٤)، "الشرح الممتع" (٧/ ٢٦).

مسألة [٤١]: إذا نويا الطواف للمحمول فقط؟

❁ فيه ثلاثة أوجه عند الشافعية، فمنهم من قال: يقع للمحمول فقط. ومنهم من قال: يقع عن الحامل فقط. ومنهم من قال: يقع عنهما جميعًا.

في "الإنصاف". انظر: "المجموع" (٨/ ٢٩)، "الإنصاف" (٤/ ١٣)، "المغني" (٥/ ٥٥).

مسألة [٤٢]: إذا نوى المحمول عن نفسه، ولم ينو الحامل شيئًا؟

يصح الطَّواف عن المحمول في الأصح عند الحنابلة، وإذا حصل العكس بأن ينوي الحامل عن نفسه، ولا ينوي المحمول شيئًا، فيقع عن الحامل عند الحنابلة، والشافعية.

وانظر: "الإنصاف" (٤/ ١٣)، "المغني" (٥/ ٥٥)، "المجموع" (٨/ ٢٩).

مسألة [٤٣]: هل يصح أن ينوي كل واحد منهما الطواف لصاحبه؟

لا يصح الطواف لأي واحد منهما؛ لحديث: «**إنما الأعمال بالنيات**».

وانظر: "الإنصاف" (٤/ ١٣)، "المغني" (٥/ ٥٥).

تنبيهٌ: إذا كان الحمل لعذر، ونوياه للمحمول؛ فيصح عنه دون الحامل بغير خلاف كما قال ابن قدامة في "المغني" (٥/ ٥٥).

مسألة [٤٤]: هل تُشترط الطهارة لصحة الطواف؟

❁ ذهب أكثر العلماء إلى أنَّ الطهارة شرطٌ لصحة الطواف، وهو قول مالك، والشافعي، وأحمد وغيرهم، واستدلوا على ذلك بأنَّ النبي ﷺ توضأ ثم طاف كما في "الصحيحين"[1] عن عائشة رضي الله عنها، وقد قال: «**خذوا عني مناسككم**»[2]، وبحديث عائشة في "الصحيحين" أنها حاضت، فقال لها النبي ﷺ: «**افعلي ما يفعل الحاج غير أن لا تطوفي في البيت حتى تطهري**»، واستدلوا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما: «الطواف بالبيت صلاة إلا أنه خفف لكم في الكلام»[3]، وقد رُوي مرفوعًا وموقوفًا، ورجَّح النسائي، والبيهقي، والمنذري، والنووي وغيرهم وقفَه.

---

(١) انظر: "البخاري" (١٦١٤)، ومسلم (١٢٣٥).

(٢) أخرجه مسلم (١٢٩٧)، من حديث جابر رضي الله عنه.

۞ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ الطهارة مستحبة وليست بشرط، وهو قول منصور، وحماد، والأعمش، والحسن، وابن سيرين، وأبي حنيفة، واختار هذا القول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله.

وقال كما في "مجموع الفتاوى" (٢١/ ٢٧٣): والذين أوجبوا الوضوء للطواف ليس معهم حجة أصلًا؛ فإنه لم ينقل أحدٌ عن النبي ﷺ لا بإسناد صحيح ولا ضعيف أنه أمر بالوضوء للطواف، مع العلم بأنه قد حج معه خلائق عظيمة، وقد اعتمر عُمَرًا متعددة، والناس يعتمرون معه؛ فلو كان الوضوء فرضًا للطواف؛ لبينه النبي ﷺ بيانًا عامًّا، ولو بينه؛ لنقل ذلك المسلمون عنه ولم يهملوه، ولكن ثبت في "الصحيح" أنه لما طاف توضأ، وهذا وحده لا يدل على الوجوب؛ فإنه قد كان يتوضأ لكل صلاة، وقد قال: «**إني كرهت أن أذكر الله إلا على طهر**»، فتيمم لرد السلام.[1] اهـ

وهذا القول اختاره ابن حزم إلا أنه أباح الطواف للنفساء، واستدل بعضهم للاستحباب بحديث ابن عباس رضي الله عنهما: «**إنما أُمرت بالوضوء إذا قمت للصلاة**»، وهو حديث صحيح أخرجه أبو داود وغيره، وأصله في "مسلم".

۞ وذهب أحمد في رواية إلى أنَّ الطهارة واجبة، ولو طاف بغير طهارة؛ يجبر بدم، وهو قولٌ لبعض المالكية.

وقد رجَّح العلامة ابن باز رحمه الله القول الأول، ورجَّح العلامة ابن عثيمين رحمه الله القول الثاني.

قلت: حديث: «**افعلي ما يفعل الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت حتى تطهري**» يدل على اشتراط الطهارة، والله أعلم.

وانظر: "الشرح الممتع" (٧/ ٣٠٠)، "المحلَّى" (٨٣٩)، "الفتح" (١٦٤١) (١٦٥٠)، "المغني" (٥/ ٢٢٣)،

"شرح مسلم" (١٠/ ٢٢٠)، "المجموع" (٨/ ١٧)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٨١)، "الاستذكار" (١٢/ ١٧٣).

مسألة [٤٥]: هل يُشترط للطواف طهارة الثياب والبدن؟

❁ ذهب جمعٌ من أهل العلم إلى اشتراط ذلك، وهو مذهب الشافعي، وأحمد، ومالك، واستدلوا بأنَّ الطواف صلاة، والصلاة يُشترط لها ذلك، وبقوله تعالى: ﴿وَطَهِّرْ بَيْتِيَ لِلطَّآئِفِينَ﴾ [الحج:٢٦]؛ فيدل على أنه يلزم طهارة الثياب، والبدن؛ لأمره بتطهير المكان.

❁ وذهب أبو حنيفة إلى أنَّ ذلك ليس بشرط لصحة الطواف، وهو رواية عن أحمد؛ لعدم وجود دليل يدل على ذلك، وقولهم: (إنَّ الطواف صلاة) ليس بصحيح، ولم يثبت على ذلك دليل مرفوعٌ، والطواف يختلف عن الصلاة في أشياء كثيرة، وأما الآية ففيها الأمر بتطهير المسجد الحرام، ولا تدل على أنَّ من طاف وعليه نجاسة أنَّ طوافه باطل، وهذا القول أقرب، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٨/ ١٧)، "المغني" (٥/ ٢٢٣)، "الشرح الممتع" (٧/ ٣٠٠-).

مسألة [٤٦]: هل يُشترط ستر العورة لصحة الطواف؟

❁ ذهب الجمهور إلى أنَّ ذلك شرط، وهو مذهب مالك، والشافعي، وأحمد؛ لحديث أبي هريرة ﵁، أنَّ النبي ﷺ أمر بالسَّنَةِ التَّاسِعة أن لا يحج بعد العام مشرك، ولا يطوف بالبيت عريان. متفق عليه.(١)

❁ وذهب أبو حنيفة إلى أنَّ ذلك ليس بشرطٍ.

والصحيح أنَّ من طاف عريانًا، ولم يستر عورته المغلظة؛ فطوافه غير صحيح؛ لنهي النبي ﷺ عن ذلك.

قال ابن حزمٍ ﵀ في "المحلَّى" (٨٣٨): ولا يجوز لأحد أن يطوف بالبيت عريانًا؛ فإنْ فعل لم يجزه؛ فإنْ غطَّى قبله ودبره؛ فلا يسمى عريانًا.اهـ

انظر: "المجموع" (٨/ ١٦) (٨/ ١٩) "الشرح الممتع" (٧/ ٢٩٤) "المحلى" (٨٣٨) "الإنصاف" (٤/ ١٥).

مسألة [٤٧]: هل يرمل الذي يطوف راكبًا؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ٢٥١): إذَا طَافَ رَاكِبًا، أَوْ مَحْمُولًا؛ فَلَا رَمَلَ عَلَيْهِ. وَقَالَ الْقَاضِي: يَخُبُّ بِهِ بَعِيرُهُ. وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَفْعَلْهُ، وَلَا أَمَرَ بِهِ، وَلِأَنَّ مَعْنَى الرَّمَلِ لَا يَتَحَقَّقُ فِيهِ.اهـ

قلت: واختيار ابن قدامة هو الصحيح.

مسألة [٤٨]: هل يُشترط الموالاة بين أشواط الطواف؟

❁ الأصح عند الشافعية أنَّ الموالاة مستحبة وليست واجبة، وهو القول الجديد للشافعي، وهو مذهب الحنفية.

❁ وذهب الحنابلة، وبعض الشافعية إلى الوجوب، وعن أحمد رواية: أنها لا تُشترط للمعذور، فإذا كان لعذر؛ بنى وإن طال الفصل، وهذا قول جيد، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٤٧-)، "المغني" (٥/ ٢٤٨)، "الإنصاف" (٤/ ١٦).

مسألة [٤٩]: إذا أُقيمت الصلاة، فهل له أن يقطع الطواف ليصلي؟

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنه يقطع فيصلي، ثم يرجع إلى طوافه، وهو قول ابن عمر[1]، وسالم، وعطاء، والشافعي، وأحمد، وأبي ثور، وأصحاب الرأي، وقال مالك: يمضي في طوافه ولا يقطعه؛ لأنه فرضٌ، فلا يقطعه لفرض آخر.

قلت: والصواب القول الأول؛ لأنَّ الفصل بالصلاة لا يطول، وصلاة الجماعة واجبة، وإذا صلَّى، ثم عاد؛ فإنه يبني في قول عامة أهل العلم، وخالف الحسن، فقال: يعيد. قال ابن المنذر: لا نعلم أحدًا خالف إلا الحسن. والصواب أنه يبني، والله أعلم.

انظر: "المجموع" (٨/ ٤٧-٤٨)، "المغني" (٥/ ٢٤٧)، "الفتح" [باب (٦٨) من كتاب الحج].

مسألة [٥٠]: هل يقطع الطواف؛ ليصلي على الجنازة إذا حضرت؟

❁ **قال الشافعي** رَحِمَهُ اللهُ: لا أحب ترك الطواف لذلك. ومذهب الحنابلة أنَّ له أن يقطع ويصلي.

❁ **وقال الحافظ** رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" [باب (٦٨) من كتاب الحج]: واختار الجمهور قطعه للحاجة.اهـ

قلت: الصلاة على الجنازة لا تطول، فلا بأس أن يقطع ويصلي، ثم يبني بعد ذلك، والله أعلم. وانظر: "المجموع" (٨/ ٤٨)، "المغني" (٥/ ٢٤٧).

مسألة [٥١]: إذا أحدث في الطواف، فهل يعيد، أو يبني؟

❁ أما إن سبقه الحدث ففيه قولان:

الأول: أنه يعيد الطواف، ويبطل طوافه الأول، وهو مذهب مالك، ورواية عن أحمد، وقال به الحسن.

الثاني: أنه يبني بعد أن يتوضأ، ولا يبطل طوافه، وهو مذهب الشافعي، وإسحاق، ورواية عن أحمد.

❁ وأما إن تعمد الحدث ففيه قولان:

الأول: أنه يعيد، ويبطل طوافه الأول، وهو قول الحسن، ومالك، وأحمد، وبعض الشافعية.

الثاني: أنه يبني، ولا يبطل طوافه الأول، وهذا قول أكثر الشافعية، وهو مقتضى قول من لا يشترط الطهارة.

قال أبو عبدالله وفقه الله: الصواب أنه يبني في الحالتين، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٤٨-)، "المغني" (٥/ ٢٤٩).

مسألة [٥٢]: من أين يقع البناء؟

❁ يبني من المكان الذي انقطع منه عند أكثر الشافعية، واختار هذا القول الشيخ ابن باز رحمه الله، وذهب أحمد، وبعض الشافعية إلى أنه يبني من الحجر الأسود، ويعيد الشوط الذي انقطع فيه.

قلت: والراجح القول الأول، وأظنُّ أنَّ أحمد قال ذلك على سبيل الاستحباب لا على سبيل الوجوب، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٤٩)، "المغني" (٥/ ٢٤٧)، "فتاوى اللجنة" (١١/ ٢٣٠).

مسألة [٥٣]: قوله: «ثم نفذ إلى مقام إبراهيم عليه السلام».

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (٨/ ١٧٥): هذا دليل لِمَا أجمع عليه العلماء: أنه ينبغي لكل طائف إذا فرغ من طوافه أن يصلي خلف المقام ركعتين.اهـ

مسألة [٥٤]: حكم الركعتين اللتين بعد الطواف.

❁ ذهب جمهور العلماء إلى أنَّ هاتين الركعتين سنة مؤكدة؛ لفعل النبي ﷺ، وتبعه على ذلك الصحابة رضوان الله عليهم، كانوا إذا فرغوا من الطواف صلوا ركعتين، وهو مذهب أحمد، ومالك، وقولٌ للشافعي.

❁ وللشافعي قولٌ بالوجوب، وهو قول بعض أصحابه، واحتجوا على ذلك بقوله ﷺ: «**خذوا عني مناسككم**»، وبقوله تعالى: ﴿وَٱتَّخِذُواْ مِن مَّقَامِ إِبْرَٰهِـۧمَ مُصَلًّى﴾ [البقرة:١٢٥].

والأظهر هو القول الأول؛ لأنَّ الآية فيها الأمر باتخاذه مصلى، وليس فيها الأمر بالركعتين، وأما الحديث فتقدم أنه أمرٌ منه ﷺ أن نعمل كأعماله في الحج، وهذه الأعمال منها الركن، والواجب، والمستحب، ويدل على ذلك دليل آخر، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٥١)، "المغني" (٥/ ٢٣٢، ٢٣٣)، "بداية المجتهد" (٢/ ١٣٤).

مسألة [٥٥]: مكان صلاة الركعتين.

يستحبُّ أن تكون خلف المقام، ويجعل المقام بينه وبين البيت؛ فإن تيسر وإلا صلى في أي مكان من المسجد الحرام؛ فإنَّ له أن يصلي حيث شاء بالإجماع، نقل الإجماع غير واحد من أهل العلم كابن المنذر، وابن عبد البر، ثم النووي، والحافظ وغيرهم.

وانظر: "الفتح" (١٦٢٦) (١٦٢٧)، "المجموع" (٨/ ٦٢)، "الاستذكار" (١٢/ ١٧٠).

تنبيه: إذا احتاج أن يصلي الركعتين خارج الحرم فله ذلك، ففي "البخاري" عن أم سلمة ﵂ أنها اشتكت، فأمرها رسول الله ﷺ أن تطوف من وراء الناس وهي راكبة، قال: ولم تصلِّ حتى خرجت. وعلَّق البخاري في "صحيحه" عن عمر بن الخطاب ﵁ أنه طاف بالبيت وصلى الركعتين بذي طوى بعدما طلعت الشمس.[(١)] انظر: "الفتح" (١٦٢٦).

مسألة [٥٦]: من نسي ركعتي الطواف؟

❁ ذهب الشافعي، وأبو حنيفة، وابن المنذر -وعزاه الحافظ للجمهور- أنه يصلي متى ذكرها في الحرم، أو في الحل؛ لعموم حديث: «**من نام عن صلاة، أو نسيها؛ فليصلها إذا ذكرها**»[(٢)]، وقال الثوري: يركعها حيث شاء؛ مالم يخرج من الحرم. وقال مالك: إن لم يركعها حتى يرجع إلى بلده؛ فعليه دم.

والصواب القول الأول، والله أعلم. انظر: "الاستذكار" (١٢/ ١٧٠)، "الفتح" (١٦٢٦).

مسألة [٥٧]: إذا صلى المكتوبة بعد طوافه، فهل تجزئه عن ركعتي الطواف؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: أنها تجزئه، وهو قول عطاء، وأبي الشعثاء، والحسن، وسعيد بن جبير، وأحمد،

---

(١) الأثر ذكره البخاري مختصرًا، معلقًا بالمعنى، ووصله مالك في "الموطإ" (١/ ٣٦٨) بإسناد صحيح، وانظر: "تغليق التعليق" (٣/ ٧٨-٧٩).

وإسحاق، وهو قولٌ للشافعي، وذلك لأنَّ المقصود هو وقوع صلاة بعد الطواف؛ فأجزأته الفريضة كتحية المسجد.

الثاني: لا تجزئه، ويصلي الركعتين بعد الفريضة، وهو قول الزهري، ومالك، وأصحاب الرأي، وبعض الشافعية، وذلك لأنها سنة معينة، ومؤكدة، ولا نعلم دليلًا يدل على أن المقصود هو وقوع صلاة بعد الطواف أيًا كانت، بخلاف تحية المسجد، فقد جاءت أدلة متكاثرة في ذلك، والقول الثاني أقرب، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٣٣-)، "المجموع" (٨/ ٥٢).

مسألة [٥٨]: الجمع بين أكثر من طواف، ثم الصلاة بعد ذلك.

يشرع عند أهل العلم أن يجمع الطائف بين أكثر من طواف؛ لقوله ﷺ: **«يا بني عبد مناف لا تمنعوا أحدًا طاف بالبيت وصلى أية ساعة شاء من ليل أو نهار»**.[1]

❁ واختلفوا في تأخير الصلاة عقب الطوافات كلها مع إجماعهم بأنَّ الأَوْلى أن يصلي عقب كل سبوع.

فكرهه جماعةٌ، منهم: ابن عمر، والحسن، والزهري، ومالك، وأبو حنيفة، والثوري، وأبو ثور، وقالوا: لم يرد ذلك عن النبي ﷺ، والثابت عنه أنه كان يصلي عقب كل طواف ركعتين، وبوَّب البخاري في "صحيحه": [باب صلَّى النبي ﷺ لسبوعه ركعتين].

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ ذلك لا بأس به، وصحَّ عن المسور بن مخرمة، وعائشة رضي الله عنهما فعل ذلك - أعني الطواف - بعد صلاة الصبح والعصر، والصلاة بعد طلوع الشمس، وبعد الغروب كما في "مصنف ابن أبي شيبة"، وهو قول عطاء، وطاوس، ومجاهد، وابن جبير، والشافعي، وأبي يوسف، وأحمد، وإسحاق وعزاه الحافظ للجمهور والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٣٣-) "الفتح" (١٦٢٣) "ابن أبي شيبة" (٤/ ٢٥٨) "الاستذكار" (١٢/ ١٦٦)

"شرح مسلم" (٨/ ١٧٦).

مسألة [٥٩]: الطواف وصلاة الركعتين بعد صلاة الفجر والعصر.

❁ في المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: جواز الطواف وكراهة الصلاة حتى تطلع الشمس، أو تغرب، وهو مذهب أبي حنيفة، وصحَّ عن عمر، وأبي سعيد أنهما أخَّرا الصلاة إلى بعد طلوع الشمس كما في "مصنف ابن أبي شيبة"، وتقدم عن عائشة، والمسور كذلك.

الثاني: كراهة الطواف والصلاة بعده، وهو قول سعيد بن جبير، ومجاهد، وبعض الحنفية، والثوري.

الثالث: جمهور الصحابة ومن بعدهم كما قال ابن المنذر على الترخيص في الطواف والصلاة، وصحَّ عن ابن عمر ذلك، ويدل عليه حديث جبير بن مطعم رضي الله عنه مرفوعًا: **«لا تمنعوا أحدًا طاف بهذا البيت وصلى أية ساعة شاء من ليل، أو نهار»**، وهذا القول هو الصواب، ومن أخَّر الصلاة كما فعل الصحابة المتقدمون؛ فحَسَنٌ، والله أعلم.

وانظر: "الفتح" (١٦٢٨)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٢٥٧-٢٥٩)، "الاستذكار" (١٢/ ١٧٦)، "القِرَى لقاصد أم القرى" (ص٣٢١-٣٢٢).

مسألة [٦٠]: قراءة: ﴿وَٱتَّخِذُواْ مِن مَّقَامِ إِبْرَٰهِـۧمَ مُصَلًّى﴾ عند المقام؟

يستحب للطائف إذا أتى المقام أن يقرأ هذه الآية كما فعل النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم.

قال ابن المنذر رحمه الله كما في "الفتح" (١٦٢٧): احتملت قراءته أن تكون صلاة الركعتين خلف المقام فرضًا، لكن أجمع أهل العلم على أنَّ الطائف تجزئه الركعتان حيث شاء؛ إلا شيئًا ذكر عن مالك في أن من صلى ركعتي الطواف الواجب في الحجر: يعيد.اهـ

مسألة [٦١]: قوله: كان يقرأ في الركعتين: ﴿قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ﴾.

﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ﴾ وفي الركعة الثانية بعد الفاتحة: ﴿قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ﴾؛ لهذا الحديث.

مسألة [٦٢]: الرجوع إلى الركن بعد صلاة الركعتين؛ لاستلامه.

قوله: ثم رجع إلى الركن فاستلمه.

فيه دليل على استحباب الرجوع إلى الركن ليستلمه.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ ٱللَّهُ في "المغني" (٥/ ٢٣٤): نصَّ عليه أحمد؛ لأنَّ النبي ﷺ فعل ذلك، وكان ابن عمر يفعله[1]، وبه قال النخعي، ومالك، والثوري، والشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي، ولا نعلم فيه خلافًا.اهـ

قال النووي رَحِمَهُ ٱللَّهُ في "شرح مسلم" (٨/ ١٧٦): واتفقوا على أنَّ هذا الاستلام ليس بواجب، وإنما هو سنة؛ لو تركه لم يلزمه دمٌ.اهـ

مسألة [٦٣]: قوله: فلما دنا من الصفا قرأ: «﴿إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ﴾».

استحب بعض أهل العلم للمعتمر، أو الحاج أن يقرأ إذا بدأ بالطواف بين الصفا والمروة هذه الآية التي قرأها النبي ﷺ وذلك قبل الرُّقِي إلى الصفا، ولا يفعل ذلك في بقية الأشواط.

مسألة [٦٤]: قوله: «أبدأ بما بدأ الله به»، فبدأ بالصفا.

۞ ذهب جمهور أهل العلم إلى أنَّ الابتداء في السعي بين الصفا والمروة يكون من الصفا، كما فعل النبي ﷺ، وهو واجبٌ، ولا يجزئه أن يبتدئ من المروة، وذلك لأنَّ فعل النبي ﷺ وقع بيانًا للسعي الواجب، واستدلوا بقوله ﷺ: «**من عمل عملًا ليس عليه أمرنا فهو ردٌّ**»، وهو مذهب أحمد، ومالك، والشافعي، وأصحاب الرأي، والمشهور عن أبي حنيفة أنه يجوز الابتداء من المروة، والصحيح قول الجمهور.

فإذا ابتدأ من المروة؛ فشوطه الأول لا يُحسب، ويكون شوطه الثاني هو الأول، وعليه

فيزيد شوطًا في آخر طوافه، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٣٧)، "شرح مسلم" (٨/ ١٧٧)، "المجموع" (٨/ ٧٨).

مسألة [٦٥]: قوله: فرقى الصَّفا.

ذكر الشافعية، والحنابلة أنَّ الرُّقِي إلى الصفا والمروة ليس بواجب، وإنما هو سنة، والواجب إنما هو استيعاب الطواف بين الصفا والمروة كاملًا؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ فَمَنْ حَجَّ ٱلْبَيْتَ أَوِ ٱعْتَمَرَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾ [البقرة:١٥٨]. وقال بعض الشافعية: لا يصح سعيه حتى يصعد على شيء من الصفا.

ورجَّح العلامة ابن باز، والعلامة ابن عثيمين القول الأول، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ٢٣٥-٢٣٦)، "المجموع" (٨/ ٦٩)، "شرح مسلم" (٨/ ١٧٧)، "شرح السنة" (٤/ ٨٢).

مسألة [٦٦]: قوله: حتى رأى البيت، فاستقبل القبلة...إلى قوله: مثل هذا ثلاث مرات.

استحب أهلُ العلم لمن صعد الصفا أن يصعد حتى يرى الكعبة، ثم يستقبلها، فيوحد الله ويكبره، ثم يقول: «لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير، لا إله إلا الله و حده، أنجز وعده، ونصر عبده، وهزم الأحزاب وحده»، ثم يدعو بين ذلك، يفعل مثل هذا ثلاث مرات، كلما انتهى من الذكر دعا بما تيسر له من الأدعية الجامعة لخيري الدنيا والآخرة، ويفعل مثل هذا على المروة، ويفعله في كل شوط على الصفا والمروة. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٣٤-)، "المجموع" (٨/ ٦٧-)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٢/ ٨٦).

مسألة [٦٧]: قوله: حتى إذا انصبت قدماه في بطن الوادي سعى، حتى إذا صعدتا مشى.

المذكور، ولحديث ابن عمر رضي الله عنهما في "الصحيحين"[1] أنَّ النبي ﷺ كان يسعى ببطن المسيل إذا طاف بين الصفا والمروة.

وأخرج النسائي (٥/ ٢٤٢) بإسناد حسن عن امرأة قالت: رأيت رسول الله ﷺ يسعى في بطن المسيل، ويقول: «**لا يقطع الوادي إلا شدًّا**».

وأخرج عبد الله بن أحمد في "زوائد المسند" (٥٩٧) بإسناد حسن عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه رأى النبي ﷺ يسعى بين الصفا والمروة في المسعى كاشفًا عن ثوبه قد بلغ إلى ركبتيه.

وحسَّن الحديثين شيخنا مقبل الوادعي رحمه الله في "الجامع الصحيح" (٢/ ٣٥٥).

قال الترمذي رحمه الله عقب حديث (٨٦٣): وهو الذي يستحبه أهل العلم أن يسعى بين الصفا والمروة؛ فإن لم يسع ومشى بين الصفا والمروة رأوه جائزًا.اهـ

ثم استدل على الجواز بحديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: إن سعيت فقد رأيت رسول الله ﷺ يسعى، وإن مشيت فقد رأيت رسول الله ﷺ يمشي.

وإسناده عند الترمذي (٨٦٤) فيه ضعفٌ، ولكنه صحيح عند أحمد (٢/ ٥٣، ٦٠، ١٥١)، وعبد بن حميد (٨٠٠) وغيرهما، وهو في "الجامع الصحيح" (٢/ ٣٥٦).

تنبيه: أثناء طوافه بين الصفا والمروة يذكر الله بما شاء، ويدعو بما شاء، وليس فيه ذكر، أو دعاء مخصوص.

مسألة [٦٨]: قوله: ففعل على المروة كما فعل على الصفا.

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (٨/ ١٧٨): فيه أنه يسن عليها من الذكر، والدعاء، والرُّقِي مثل ما يُسَنُّ على الصفا، وهذا متفق عليه.اهـ

مسألة [٦٩]: الذهاب من الصفا إلى المروة يعتبر شوطًا، والرجوع يعتبر شوطًا آخر.

قوله: حتى إذا كان آخر طوافه على المروة.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح مسلم" (٨/ ١٧٨): فِيهِ دَلَالَة لِمَذْهَبِ الشَّافِعِيّ وَالْـجمْهُور: أَنَّ الذَّهَاب مِنْ الصَّفَا إِلَى الْـمَرْوَة يُحْسَب مَرَّة، وَالرُّجُوع إِلَى الصَّفَا ثَانِيَة، وَالرُّجُوع إِلَى الْـمَرْوَة ثَالِثَة، وَهَكَذَا، فَيَكُون اِبْتِدَاء السَّبْع مِنْ الصَّفَا، وَآخِرهَا بِالْـمَرْوَةِ. وَقَالَ اِبْن بِنْت الشَّافِعِيّ، وَأَبُو بَكْر الصَّيْرَفِيّ -مِنْ أَصْحَابنَا-: يُحْسَب الذَّهَاب إِلَى الْـمَرْوَة وَالرُّجُوع إِلَى الصَّفَا مَرَّة وَاحِدَة؛ فَيَقَع آخِر السَّبْع فِي الصَّفَا، وَهَذَا الْحَدِيث الصَّحِيح يَرُدّ عَلَيْهِمَا، وَكَذَلِكَ عَمَل الْـمُسْلِمِينَ عَلَى تَعَاقُب الْأَزْمَان، وَاَللهُ أَعْلَم.اهـ

قلت: وثبت عند ابن أبي شيبة (٤/ ١/ ٣٨٨) بإسناد صحيح عن ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، أنه قال: اِفْتَتِحْ بِالصَّفَا، وَاخْتِمْ بِالمَرْوَة. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٣٧).

مسألة [٧٠]: حكم السعي بين الصفا والمروة راكبًا.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٨/ ٧٧): ذكرنا أن مذهبنا أنه لو سعى راكبًا جاز، ولا يقال: مكروه. لكنه خلاف الأولى، ولا دم عليه، وبه قال أنس بن مالك[١]، وعطاء، ومجاهد. قال ابن المنذر: وكره الركوب عائشة[٢]، وعروة، وأحمد، وإسحاق. وقال أبو ثور: لا يجزئه، ويلزمه الإعادة. وقال مجاهد: لا يركب إلا لضرورة. وقال أبو حنيفة: إن كان بمكة أعاده ولا دم، وإن رجع إلى وطنه بلا إعادة؛ لزمه دم دليلنا الحديث الصحيح السابق أن النبي ﷺ سعى راكبًا.[٣] اهـ

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٤/ ٢٤٦)، وفي إسناده: الأحوص بن حكيم الحمصي، وهو ضعيف.

(٢) في "مصنف ابن أبي شيبة (٤/ ٢٤٦)، و"الجرح والتعديل" (٩/ ١٤٧٢): أنَّ عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا طافت راكبةً.

قلت: الصحيح أنه جائزٌ، وهو خلاف الأولى؛ إن لم يَحْتَجْ إلى ذلك، وفي "المغني" (٥/ ٢٥١) أنَّ مذهب الحنابلة الجواز. وانظر: "المجموع" (٨/ ٧٧)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٢٤٦).

مسألة [٧١]: هل يقطع السعي للصلاة المكتوبة؟

قال النووي رحمه الله في "المجموع" (٨/ ٧٩): لو أقيمت الصلاة المكتوبة وهو في أثناء السعي؛ قطعه وصلاها، ثم بنى عليه، هذا مذهبنا وبه قال جمهور العلماء، منهم: ابن عمر[1]، وابنه سالم، وعطاء، وأبو حنيفة، وأبو ثور، قال ابن المنذر: هو قول أكثر العلماء. وقال مالك: لا يقطعه للصلاة إلا أن يضيق وقتها.اهـ

قلت: والصواب قول الجمهور، والله أعلم.

مسألة [٧٢]: هل تشترط الطهارة للطواف بين الصفا والمروة؟

قال النووي رحمه الله في "المجموع" (٨/ ٧٩): مذهبنا ومذهب الجمهور أنَّ السعي يصح من المحدِث، والجنب، والحائض، وعن الحسن: أنه إن كان قبل التحلل أعاد السَّعي، وإن كان بعده؛ فلا شيء عليه. ودليلنا: قوله ﷺ لعائشة رضي الله عنها وقد حاضت: «**اصنعي ما يصنع الحاج؛ غير أن لا تطوفي بالبيت**» رواه البخاري، ومسلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٤٦).

مسألة [٧٣]: حكم السَّعي بين الصفا والمروة.

❁ في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: أنه ركنٌ من أركان الحج والعمرة، وهو قول عائشة رضي الله عنها كما في "الصحيحين"[2]، وهو مذهب الشافعي، ومالك، وأحمد في رواية، وإسحاق، وأبي ثور، وداود، ورُوي عن مجاهد، والنخعي.

واستدلوا على ذلك بأمر النبي ﷺ به كما في "الصحيحين"[1] عن ابن عمر رضي الله عنهما، وفيه: «ومن لم يهد؛ فليطف بالبيت، وبالصفا، والمروة، ثم ليقصر»، ومثله عن جابر في "الصحيحين"[2]، وكذلك عن أبي موسى عند أن قدم من اليمن، قال له النبي ﷺ: «**فطُف بالبيت، وبالصفا، والمروة، ثم حل**»[3]، واستدلوا بحديث: «**اسعوا؛ فإن الله كتب عليكم السَّعيَ**»[4]، واستدلوا بفعل النبي ﷺ مع قوله: «**خذوا عني مناسككم**».

الثاني: أنه واجبٌ وليس بركنٍ، وتركه يُجْبَرُ بدم، وهو قول الحسن، وقتادة، والثوري، وأبي يوسف، ومحمد، وأبي حنيفة، ورواية عن أحمد، وحُكي عن عطاء، واختاره ابن قدامة، واستدلوا بالأدلة المتقدمة.

الثالث: أنه سنة وليس بواجب، وهو قول ابن سيرين، وحُكي عن عطاء، وميمون بن مهران، ومجاهد، وصحَّ عن أنس، وابن عباس، وابن الزبير، وجاء عن أُبي بن كعب، وابن مسعود أنهما قرأا الآية: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾، وفي كلا الأثرين ضعفٌ، ولكن صحَّ عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قرأها كذلك، وهذا القول رواية عن أحمد، واستدلوا بالآية: ﴿فَمَنْ حَجَّ ٱلْبَيْتَ أَوِ ٱعْتَمَرَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾.

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الأول هو الصواب، وهو ترجيح الشيخ ابن باز، والشيخ ابن عثيمين رحمة الله عليهما؛ للأدلة المذكورة، والواجب في العبادة شرطٌ في صحتها؛ إلا ما خصَّه الدليل، وقد أجمعوا على أنَّ الطواف بالبيت ركنٌ -إلا خلافٌ شاذ- والدليل على ذلك أمر النبي ﷺ به في الأدلة المتقدمة، فكما دلت تلك الأدلة على أن الطواف بالبيت ركنٌ؛

---

(١) أخرجه البخاري برقم (١٦٩١)، ومسلم برقم (١٢٢٧).

(٢) أخرجه البخاري برقم (١٥٦٨)، ومسلم برقم (١٢١٦) (١٤٣).

(٣) أخرجه البخاري برقم (١٥٥٩)، ومسلم برقم (١٢٢١).

(٤) أخرجه أحمد (٦/ ٤٢١-٤٢٢)، من حديث حبيبة بنت أبي تجراه، وفي إسناده: عبدالله بن مؤمل، وهو

فكذلك الطواف بين الصفا والمروة ركنٌ، ومن فرَّقَ فعليه البرهان.

وأما القراءة: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِ أَلَّا يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾؛ فهي خلاف القراءة المتواترة، والقراءة المتواترة: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾، والمقصود منها كما بينت عائشة رضي الله عنها: إباحة التطوف خلافًا لما ظنَّه بعض الصحابة من أنَّ التطوف بينهما من عمل الجاهلية. واسْتُفِيد أنه ركنٌ من أدلةٍ أخرى تقدم ذكرها، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٧٧)، "المغني" (٥/ ٢٣٨)، "تفسير ابن جرير آية[١٥٨] سورة البقرة، "المحلَّى" (٧/ ٩٧)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٦٦)، "الفتح" (١٦٤٣).

مسألة [٧٤]: حكم السَّعي بين الصفا والمروة قبل الطواف بالبيت.

❁ ذهب أكثر العلماء إلى أنَّ السعي لا يصح، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي، وأصحاب الرأي؛ لأنَّ النبي ﷺ بدأ بالطواف بالبيت، ولم ينقل عنه أنه ابتدأ بالسعي قط، وقد قال: «**خذوا عني مناسككم**»، وقال: «**من عمل عملًا ليس عليه أمرنا فهو رد**».

❁ وذهب طائفة من أهل العلم إلى أنه يصح، حكاه ابن المنذر عن عطاء وطائفة من أصحاب الحديث، وحكاه بعض الشافعية عن داود، واستدلوا بحديث أسامة بن شريك: أنَّ رجلًا سأل النبي ﷺ، فقال: سعيت قبل أن أطوف. فقال: «**لا حرج**».

❁ وعن أحمد رواية: أنه يجزئه إذا كان ناسيًا، وحُمِل عليه حديث أسامة بن شريك، واختار العلامة ابن عثيمين رحمه الله أنَّ العمرة لا يصح فيها السعي قبل الطواف، وأما الحج فيصح؛ لحديث أسامة بن شريك، فقد كان ذلك في الحج، والنبي ﷺ قاعدٌ للناس بمنى، ففي الحديث: خرجت مع رسول الله ﷺ حاجًّا، وكان الناس يأتونه، فمن قائلٍ يقول: يا رسول الله، سعيت قبل أن أطوف، أو أخرت شيئًا، أو قدمت شيئًا. فكان يقول لهم: «**لا حرج، لا حرج**».[1] وانظر: "المجموع" (٨/ ٧٨)، "المغني" (٥/ ٢٤٠)، "الفتح" (١٦٥٠).

مسألة [٧٥]: الأشواط السبعة بين الصفا والمروة، هل يُشترط فيها الموالاة؟

❁ الأصح عند الحنابلة عدم الاشتراط، وهو مذهب الشافعية، وذهب بعض الحنابلة إلى الاشتراط، وهو رواية عن أحمد، وهو مذهب مالك، وأما الحنفية فيرون الموالاة سنة.

قال أبو عبدالله وفقه الله: قال النبي ﷺ: «**من عمل عملًا ليس عليه أمرنا؛ فهو رد**»، فلا يجوز ترك الموالاة بدون عذر، ومن كان معذورًا لم تشترط في حقه الموالاة.

انظر: "المغني" (٥/ ٢٤٨-٢٤٩)، "المجموع" (٨/ ٧٣)، "المغني في فقه الحج والعمرة" (ص٢٢٦-).

مسألة [٧٦]: الموالاة بين الطواف بالبيت، وبين السعي بين الصفا والمروة.

❁ ذهب كثير من أهل العلم إلى عدم اشتراط الموالاة في هذا الموضع؛ لأنهما عبادتان منفصلتان، وهو قول عطاء، والحسن، والقاسم، وسعيد بن جبير، ومجاهد، وهو الأصح عند الشافعية، وهو مذهب الحنفية. وذهب بعض الشافعية إلى الاشتراط، والقول الأول أقرب، والله أعلم.

انظر: "المجموع" (٨/ ٧٣)، "المغني" (٥/ ٢٤٠)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٣٣)، "فتاوى ابن عثيمين" (٢٢/ ٤٢٢).

مسألة [٧٧]: كم عدد الأشواط الواجبة بين الصفا والمروة؟

في "الصحيحين"[١] عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: طاف النبي ﷺ بالبيت سبعًا، وصلَّى خلف المقام ركعتين، وبين الصفا والمروة سبعًا، وقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة. وعليه العمل عند أهل العلم.

❁ واختلفوا فيمن ترك الطواف بين الصفا والمروة، أو ترك بعض الأشواط، هل يصح سعيه، أم لا؟ وذلك الاختلاف مبنيٌّ على اختلافهم في حكم السعي بين الصفا والمروة، وقد تقدم أنَّ الصواب أنه ركن، فمن ترك شيئًا من ذلك؛ فطوافه لا يصح، والله أعلم.

مسألة [٧٨]: الحلق، أو التقصير.

من كان معتمرًا؛ فيجب عليه أن يتحلل بعد طوافه بين الصفا والمروة بالحلق، أو التقصير.

❁ وهل الحلق أو التقصير نسك، أم استباحة محظور؟ بالأول قال الجمهور، وبالثاني قال الشافعي في أحد قوليه، والمشهور عنه الأول، وهو رواية عن أحمد، وحكاه عياض عن عطاء، وأبي ثور، وأبي يوسف.

واستدل القائلون بأنه استباحة محظور بحديث جابر رضي الله عنه في "مسلم" (١٢١٦)، ففيه: «**فحلوا**»، وحديث أبي موسى رضي الله عنه في "الصحيحين"، وفيه: «**فَطُفْ بِالْبَيْتِ، وَبِالصَّفَا وَالْمَرْوَةِ، ثُمَّ حِلَّ**».

وأجاب الجمهور: بأنَّ النبي ﷺ قد أمر بالتقصير، أو الحلق، ففي حديث ابن عمر رضي الله عنهما في "الصحيحين": «**فمن لم يهد؛ فليطف بالبيت، وبالصفا والمروة، وليقصر، وليحلل**»، وعن جابر في "الصحيحين" أيضًا: «**فطوفوا بالبيت، وبالصفا، والمروة، ثم قصروا، وحلوا**»، فالقول بأنه نسكٌ هو الصواب، والله أعلم. وانظر: "المجموع" (٨/ ٢٠٨)، "المغني" (٥/ ٣٠٤).

مسألة [٧٩]: حكم الحلق، أو التقصير.

❁ ذهب الجمهور إلى وجوبه؛ لأمر النبي ﷺ بالتحلل به، وهو الصحيح.

❁ وذهب الشافعية في الأصح عندهم إلى أنه ركنٌ من أركان الحج، أو العمرة، ومقتضى قول من قال: (ليس بنسك) أن يكون مستحبًّا، وهو مذهب الشافعي في أحد قوليه، ورُوي عن عطاء، وأبي يوسف، وبعض المالكية.

وانظر: "شرح المهذب" (٨/ ٢٠٥) "الإنصاف" (٤/ ٥٥-) "المغني في فقه الحج والعمرة" (ص٢٩٥).

مسألة [٨٠]: متى يقطع المعتمر التلبية؟

وهو قول عطاء، وطاوس، وعمرو بن ميمون، والنخعي، والثوري، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأصحاب الرأي، وجاء في ذلك حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده عند أحمد (٢/ ١٨٠) وغيره، أنَّ النبي ﷺ كان إذا كان في عمرة يمسك عن التلبية في العمرة إذا استلم الحجر. أو في معناه، وبنحوه عن ابن عباس رضي الله عنهما، أخرجه الترمذي (٩١٩)، وأبو داود (١٨١٧)، ولكن حديث عمرو بن شعيب يرويه عنه حجاج بن أرطاة، وهو ضعيفٌ، وحديث ابن عباس الراجح وقفه. رجح ذلك أبو داود، والبيهقي، وغيرهما.

وقال الترمذي بعد حديث ابن عباس رضي الله عنهما: العمل عليه عند أكثر أهل العلم.

❁ وذهب عروة، والحسن، وصحَّ عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه يقطعها إذا دخل الحرم، وقال ابن المسيب: يقطعها حين يرى عريش مكة. وقال مالك: إنْ أحرم من الميقات قطع التلبية إذا وصل الحرم، وإن أحرم بها من أدنى الحل؛ قطع التلبية حين يرى البيت.

قلت: وقول الجمهور أولى؛ لأنه إذا شرع في الطواف استحب له الذكر كما فعل النبي ﷺ، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٥٦)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٤٢)، "السنن الكبرى" للبيهقي (٥/ ١٠٥).

مسألة [٨١]: فسخ الحج إلى العمرة.

قوله: «**فمن كان منكم ليس معه هدي؛ فليحل وليجعلها عمرة**».

استدل بهذا من يقول بفسخ الحج إلى العمرة.

❁ وفي هذه المسألة أقوال:

القول الأول: استحباب فسخ الحج إلى عمرة، وهو مذهب الحسن، ومجاهد، وأحمد، وداود؛ لأنَّ النبي ﷺ أمر الصحابة بذلك كما في أحاديث كثيرة تبلغ حد التواتر.

القول الثاني: وجوب فسخ الحج إلى عمرة، وهو قول ابن عباس، وابن حزم، وابن

ﷺ بذلك، وغَضِبَ على الصحابة حين ترددوا في ذلك.

القول الثالث: عدم جواز فسخ الحج إلى عمرة؛ لأنه نُسُك قد نواه؛ فلا يجوز تغييره، وهذا قول الجمهور، وقالوا: أمر النبي ﷺ بالفسخ خاصٌّ بالصحابة.

واستدلوا على ذلك بحديث الحارث بن بلال بن الحارث المزني، عن أبيه، أنه قال: يا رسول الله، فسخ الحج لنا خاصَّة، أو لمن أتى؟ قال: «**لكم خاصَّة**» أخرجه أبو داود (١٨٠٨)، والنسائي (٥/ ١٧٩)، ابن ماجه (٢٩٨٤)، وهو حديث ضعيفٌ؛ لجهالة الحارث بن بلال، ولمخالفته الأحاديث الصحيحة أنَّ سُراقة بن مالك قال: يا رسول الله، ألِعامنا هذا، أم لأبد؟ فقال: «**لا، بل لأبد أبد**».[1]

واستدلوا على الخصوصية بحديث أبي ذر رضي الله عنه في "صحيح مسلم" (١٢٢٤)، قال: كانت المتعة لنا أصحابَ محمد ﷺ خاصة.

وهذا الحديث أَوَّلُوه على أن مقصود أبي ذر رضي الله عنه: (فسخ الحج إلى عمرة)، وليس مقصوده مجرد التمتع، وهو خلاف منطوق الحديث.

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الثالث ضعيفٌ؛ لمعارضته الأحاديث الصحيحة المتواترة، والقولان الأولان قويان، والأقرب -والله أعلم- هو الاستحباب، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله، والشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

وقد أشرنا إلى وجه ترجيح هذا القول عند مسألة: [أفضل الأنساك الثلاثة]؛ فليُراجع من هنالك، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٥٢)، "شرح مسلم" (٨/ ١٦٧).

تنبيه: قال ابن قدامة رحمه الله: أما إذا كان معه هدي؛ فليس له أن يحل من إحرام الحج، ويجعله عمرة بغير خلاف نعلمه.اهـ (٥/ ٢٥١-٢٥٢).

مسألة [٨٢]: إدخال الحج على العمرة.

نقل ابن المنذر، وابن قدامة الإجماع على جواز إدخال الحج على العمرة إذا كان ذلك قبل الطواف.

۞ وهذا الإجماع لا يصح؛ فإنَّ من أوجب فسخ الحج إلى عمرة يقتضي قوله أنه لا يجوز إدخال الحج على العمرة، وعلى هذا فيكون المخالف هو ابن عباس رضي الله عنهما، ومن ذهب مذهبه كما تقدم.

والظاهر هو الجواز مع الكراهة، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٦٩).

ويدل على جواز إدخال الحج على العمرة حديث عائشة عند أن حاضت، فأمرها النبي ﷺ أن تهل بالحج، ثم قال لها بعد ذلك: «**قد حللت من حجك وعمرتك جميعًا**»[1]، وفي رواية: «**يجزئ عنك طوافك بالصفا والمروة عن حجك وعمرتك**»، وفي رواية: «**يسعك طوافك لحجك وعمرتك**»، وكلا الروايتين في "مسلم" (١٢١١) (١٣٢) (١٣٣).

۞ وقد ذهب الجمهور إلى أنَّ من حاضت؛ فعلت كما فعلت عائشة، فتُدخِل الحج على العمرة، وخالف أبو حنيفة، فقال: ترفض العمرة بالنية، وتهل بالحج؛ فتكون مفردة. واستدل بقوله ﷺ في حديث عائشة رضي الله عنها: «**دعي العمرة**»[2].

وأجاب الجمهور: بأنَّ أكثر طرق الحديث ليس فيها هذه الزيادة، وعلى صحتها؛ يكون معناها: دعي أفعال العمرة المفردة. وهذا التأويل لابد منه؛ للجمع بين ألفاظ الحديث المتقدمة وبين هذا اللفظ، والله أعلم.

قال ابن قدامة رحمه الله: وكل متمتع خشي فوات الحج؛ فإنه يُحرم بالحج ويصير قارنًا،

---

(١) أخرجه مسلم (١٢١٣)

وكذلك المتمتع الذي معه الهدي؛ فإنه لا يحل من عمرته، بل يهل بالحج، ويصير قارنًا.اهـ

قلت: وقد صحَّ عن ابن عمر رضي الله عنهما كما في "الصحيحين"[1] أنه أهلَّ بعمرة، ثم لما كان بالطريق أدخل عليها الحج، فهذا الأثر يضاف إلى حديث عائشة رضي الله عنها المتقدم، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٦٧-٣٦٨).

مسألة [٨٣]: هل له إدخال الحج على العمرة بعد الطواف؟

۞ في المسألة قولان:

الأول: ليس له ذلك، وهو قول أحمد، والشافعي، وأبي ثور، وعطاء؛ لأنَّ حديث عائشة المتقدم، وأثر ابن عمر فيهما إدخال الحج على العمرة قبل الطواف، ولا دليل على إدخاله عليها بعد الطواف.

الثاني: أنَّ له ذلك، ويصير قارنًا، وهو قول مالك، وأبي حنيفة.

ورجَّح ابن قدامة رحمه الله القول الأول، وقال: ولنا أنه شارع في التحلل من العمرة؛ فلم يَجُزْ له إدخال الحج عليها كما لو سعى بين الصفا والمروة.اهـ، وانظر: "المغني" (٥/ ٣٧١).

مسألة [٨٤]: إدخال العمرة على الحج.

۞ في المسألة قولان:

الأول: أنه غير جائزٍ، ولا يصح، ولا يصير قارنًا، وهو قول أحمد، ومالك، وإسحاق، وأبي ثور، وابن المنذر، والشافعي، واستدلوا على المنع بأثرٍ رُوي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، كما في "سنن البيهقي" (٥/ ٣٤٨) أنه أفتى بذلك، وفي إسناده رجلٌ يقال له: أبو نصر الأسدي، مجهول الحال، قال ابن قدامة: ولأنَّ إدخال العمرة على الحج لا يفيده إلا ما أفاده العقد الأول؛ فلم يصح.

الثاني: يصح، وهو قول أبي حنيفة، والقول القديم للشافعي، وبعض الحنابلة، وقواه الشيخ ابن عثيمين، واستدل عليه بحديث عمر في «البخاري» (١٥٣٤): أنَّ جبريل قال للنبي ﷺ: «**صلِّ في هذا الوادي المبارك، وَقُلْ: عمرة في حجة**»،وكذلك فإنَّ الصحابة خرجوا من المدينة ولا يرون إلا أنه الحج، فلما قدموا مكة أمر النبي ﷺ من لم يكن معه هدي أن يفسخ إلى عمرة، ومن كان معه هدي أن يبقى على إحرامه، فأدخلوا العمرة على الحج، وهذا القول أقرب، والله أعلم. وانظر: «المغني» (٥/ ٣٧١)، «الشرح الممتع» (٧/ ٩٦).

مسألة [٨٥]: وقت الإحرام بالحج.

قوله: «فلما كان يوم التروية توجهوا إلى منى، فأهلوا بالحج».

۞ دل الحديث على أنَّ الصحابة أهلوا بالحج يوم التروية، وهو اليوم الثامن من ذي الحجة، وهذا هو الأفضل عند أكثر أهل العلم، وكان ابن عمر رضي الله عنهما يفعل ذلك، وهو مذهب الشافعي، وأحمد، وإسحاق، وبعض الحنابلة.

۞ وكان بعض التابعين يهلون من بداية ذي الحجة، وقال مالك: الأفضل لمن كان بمكة أن يهل من بداية ذي الحجة.

قلت: في «الصحيحين»[1] عن عبيد بن جريج قال: قلت لابن عمر: أرى الناس إذا أهل هلال ذي الحجة أهلوا، ولم تهل أنت حتى يكون يوم التروية. فقال ابن عمر رضي الله عنهما: إني لم أر رسول الله ﷺ يهل حتى تنبعث به راحلته.

وقول الجمهور هو الصواب، والله أعلم.

وقال النووي رحمه الله في «شرح مسلم» (٨/ ٩٦): والخلاف في الاستحباب، وكلٌّ منهما جائزٌ بالإجماع.اهـ

وانظر: «المغني» (٥/ ٢٦٠)، «شرح مسلم» (٨/ ٩٦).

مسألة [٨٦]: متى يتوجه إلى منى؟

قوله: «فلما كان يوم التروية توجهوا إلى منى، فأهلوا بالحج، وركب رسول الله ﷺ، فصَلَّى بها الظهر والعصر، والمغرب والعشاء، والفجر».

قال النووي رحمه الله في "شرح المهذب" (٨/ ٩٢): مذهبنا أنَّ السنة أن يصلي الظهر يوم التروية بمنى، وبه قال جمهور العلماء، منهم: الثوري، ومالك، وأبو حنيفة، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور. قال ابن المنذر: وقال ابن عباس: إذا زاغت الشمس؛ فليخرج إلى منى. قال: وصلَّى ابن الزبير الظهر بمكة يوم التروية. وتأخرت عائشة يوم التروية حتى ذهب ثلث الليل.اهـ.

قلت: أثر ابن عباس رضي الله عنهما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٠٢) من طريق: عطاء الخراساني عنه، ولم يسمع منه، وابن الزبير صحَّ عنه كما في "المصنف" (٤/ ٤٠٣)، أنه قال: إنَّ من سنة الحج أن يصلي الإمام بمنى الظهر، والعصر، والمغرب، والعشاء، والفجر، ثم يغدو.

وأثر عائشة رضي الله عنها عند ابن أبي شيبة (٤/ ٤٢٠) بلفظ: كانت تمكث بمكة ليلة عرفة مساء يوم التروية عامة الليل.

قلت: قد صحَّ عن النبي ﷺ كما تقدم في حديث جابر رضي الله عنه أنه صلى بمنى الظهر، والعصر، والمغرب، والعشاء، والفجر، وفي حديث أنس في "الصحيحين"[1] أنه سئل: أين صلى النبي ﷺ الظهر يوم التروية؟ قال: بمنى.

وعلى هذا: فالصواب قول الجمهور، وَتَأَخُّرُ عائشة رضي الله عنها يُحمل على أنها احتاجت أن تتأخر، لا لأنَّ ذلك هو السنة، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٩٢)، "المغني" (٥/ ٢٦٢)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٠٢-٤٠٣).

مسألة [٨٧]: هل يغتسل ويتطيب عند إحرامه بالحج؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٢٦١): وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَفْعَلَ عِنْدَ إِحْرَامِهِ هَذَا مَا

يَفْعَلُهُ عِنْدَ الْإِحْرَامِ مِنْ الْمِيقَاتِ، مِنْ الْغُسْلِ، وَالتَّنْظِيفِ، وَيَتَجَرَّدَ عَنْ الْمَخِيطِ، وَيَطُوفَ سَبْعًا، وَيُصَلِّيَ رَكْعَتَيْنِ، ثُمَّ يُحْرِمَ عَقِيبَهُمَا، وَمِمَّنْ اسْتَحَبَّ ذَلِكَ: عَطَاءٌ، وَمُجَاهِدٌ، وَسَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ، وَالثَّوْرِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَابْنُ الْمُنْذِرِ.اهـ

مسألة [٨٨]: هل يُسن أن يطوف بعد إحرامه؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٢٦١): وَلَا يُسَنُّ أَنْ يَطُوفَ بَعْدَ إحْرَامِهِ. قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: لَا أَرَى لِأَهْلِ مَكَّةَ أَنْ يَطُوفُوا بَعْدَ أَنْ يُحْرِمُوا بِالْحَجِّ، وَلَا أَنْ يَطُوفُوا بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ حَتَّى يَرْجِعُوا. وَهَذَا مَذْهَبُ عَطَاءٍ، وَمَالِكٍ، وَإِسْحَاقَ.اهـ

قلت: وذلك لأنَّ النبي ﷺ، وأصحابه لم يطوفوا حتى رجعوا من عرفة.

مسألة [٨٩]: إذا طاف وسعى بعده، فهل يجزئه عن السعي الواجب؟

❁ ذهب أحمد، ومالك إلى أنه لا يجزئه؛ لأنَّ النبي ﷺ لم يأمر أصحابه بذلك، ولم يعمله أحدٌ منهم.

❁ وذهب الشافعي إلى أنه يجزئه، وأجازه القاسم بن محمد، وابن المنذر؛ لأنه سعى بعد طوافٍ، فأجزأه كما لو سعى بعد طواف الإفاضة.

والقول الأول أقرب؛ لقوله ﷺ: «**من عمل عملًا ليس عليه أمرنا؛ فهو رد**»، والله أعلم، وانظر: "المغني" (٥/ ٢٦١).

مسألة [٩٠]: التلبية إذا غدا إلى عرفة.

في "الصحيحين"[١] عن أنس رضي الله عنه أنه سُئل وهو ذاهبٌ إلى عرفة: كيف كنتم تصنعون مع رسول الله ﷺ في هذا اليوم؟ فقال: كان يهل منا المهل، فلا ينكر عليه، ويكبر منا المكبر، فلا ينكر عليه.

وبنحوه أخرجه مسلم (١٢٨٤) عن ابن عمر رضي الله عنهما، وعليه العمل عند أهل العلم؛ إلا ما رُوي عن الحسن أنه يقطع التلبية في غداة يوم عرفة.

مسألة [٩١]: قوله: فوجد القبة قد ضربت له بنمرة، فنزل بها.

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (٨/ ١٨٠): فيه استحباب النزول بنمرة إذا ذهبوا من منى؛ لأنَّ السنة أن لا يدخلوا عرفات إلا بعد زوال الشمس، وبعد صلاتي الظهر والعصر جمعًا.اهـ

ونَمِرَة: بفتح النون، وكسر الميم: موضعٌ بقرب عرفات خارج الحرم بين طرف الحرم وطرف عرفات.

مسألة [٩٢]: قوله: فمكث قليلاً حتى طلعت الشمس.

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (٨/ ١٨٠): فيه أن السنة أن لا يخرجوا من منى حتى تطلع الشمس، وهذا متفقٌ عليه.انتهى

مسألة [٩٣]: قوله: فأتى بطن الوادي فخطب الناس.

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (٨/ ١٨١-١٨٢): هو وادي عُرنة، بضم العين، وفتح الراء، وبعدها نون، وليست عرنة من أرض عرفة عند الشافعي والعلماء كافة؛ إلا مالكًا، فقال: هي من عرفات. وقوله: «فخطب الناس» فيه استحباب الخطبة للإمام بالحجيج يوم عرفة في هذا الموضع، وهو سُنَّة باتفاق جماهير العلماء، وخالف فيها المالكية.اهـ

مسألة [٩٤]: الجمع بين الصلاتين: الظهر والعصر، يوم عرفة.

قوله: ثم أذن، ثم أقام، فصلى الظهر، ثم أقام فصلى العصر.

قال النووي رحمه الله (٨/ ١٨٤-١٨٥): فيه أنه يُشرع الجمع بين الظهر والعصر هناك في ذلك اليوم، وقد أجمعت الأمة عليه.اهـ

قلت: واختلفوا فيمن كان من مكة، أو جوارها بمسافة دون مسافة القصر، فذهب جماعةٌ

من أهل العلم إلى أن من كان دون مسافة القصر؛ فلا يجمع، وهو قول الشافعي وأصحابه، وكذا الحنابلة، وعزاه الحافظ للجمهور.

قال الحافظ رَحِمَهُ اللَّهُ: وعن مالك، والأوزاعي، وهو وجهٌ للشافعية أن الجمع بعرفة جمع للنسك؛ فيجوز لكل أحد، وروى ابن المنذر بإسناد صحيح عن القاسم بن محمد: سمعت ابن الزبير يقول: إنَّ من سنة الحج أنَّ الإمام يروح إذا زالت الشمس يخطب، فيخطب الناس، فإذا فرغ من خطبته نزل فصلى الظهر والعصر جميعًا.اهـ

قلت: واختاره ابن قدامة، ورجحه بكلام أقوى فقال: وليس بصحيح -يعني القول الأول- لأنَّ النبي ﷺ جمع، فجمع معه من حضره من المكيين وغيرهم، ولم يأمرهم بترك الجمع كما أمرهم بترك القصر حين قال: «**أتموا؛ فإنَّا سَفْرٌ**»[1]، ولو حرم الجمع؛ لبيَّنَه لهم؛ إذ لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة، ولا يقر النبي ﷺ على الخطأ.

ثم نقل الجمع عن عثمان، وابن الزبير، وعمر بن عبد العزيز.

ثم قال: ولم يبلغنا عن أحد من المتقدمين خلاف في الجمع بعرفة، ومزدلفة، بل وافق عليه من لا يرى الجمع في غيره، والحق فيما أجمعوا عليه؛ فلا يعرج على غيره.اهـ

انظر: "المغني" (٥/ ٢٦٥)، "الفتح" (١٦٦٢)، "شرح مسلم" (٨/ ١٨٥).

مسألة [٩٥]: من فاته الجمع مع الإمام، فهل يجمع منفردًا؟

❁ ذهب عامة أهل العلم إلى أنَّ له أن يجمع منفردًا، صحَّ ذلك عن ابن عمر، وقال به عطاء، ومالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وصاحبا أبا حنيفة.

❁ وخالف النخعي، والثوري، وأبو حنيفة، فقالوا: لا يجمع، ويختص بمن صلَّى مع الإمام. وليس لهم دليل على تخصيص ذلك بالإمام، والله أعلم.

---

(١) أخرجه أبو داود (١٢٢٩)، والترمذي (٥٤٥)، عن عمران بن حصين رضي الله عنه، وفي إسناده علي بن زيد بن

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٦٣)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٨٧)، "المجموع" (٨/ ٩٢)، "الفتح" (١٦٦٢).

مسألة [٩٦]: هل يقصر الصلاةَ الإمامُ ومن معه؟

أما من كان مسافرًا سفرًا يوجب القصر؛ فيقصر الصلاة بغير خلاف عند أهل العلم.

❁ واختلفوا فيمن كان من أهل مكة، فذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنهم لا يقصرون، بل إذا سلم الإمام وجب عليهم الإتمام، وهذا قول عطاء، ومجاهد، والزهري، وابن جريج، والثوري، والقطان، والشافعي، وأحمد، وأصحاب الرأي، وابن المنذر؛ لأنه يشترط في القصر أن يكون مسافرًا سفرًا يباح له فيه القصر.

❁ وذهب القاسم، وسالم، ومالك، والأوزاعي إلى أنهم يقصرون، واختار هذا شيخ الإسلام، واعتمد على ذلك بأنَّ النبي ﷺ صلَّى بالناس ولم يأمرهم بالإتمام في هذا الموضع، وقوله: «**أتموا؛ فإنا سَفر**» هذا قاله في فتح مكة كما في حديث عمران بن حصين رضي الله عنه في "سنن أبي داود".

وقال شيخ الإسلام رحمه الله: هذه الواقعة تدل على أنه ليس هناك تحديد لأقل مسافة القصر.

قلت: القول الثاني هو الراجح؛ لما ذكره شيخ الإسلام، وقد رجحه العلامة ابن باز، والعلامة ابن عثيمين رحمة الله عليهما.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٦٥)، "المجموع" (٨/ ٩١)، "فتاوى العثيمين" (٢٣/ ٢٨)، "فتاوى ابن باز" (١٧/ ٢٥٩).

مسألة [٩٧]: الجمع بأذان وإقامتين.

ظاهر الحديث -حديث جابر- أنَّ النبي ﷺ جمع بأذان وإقامتين، وجاء أيضًا عن أسامة ابن زيد في "الصحيحين"[(١)]، وهذا القول هو الصحيح، وما جاء مخالفًا لهذا فهو مرجوح، وقد تقدم الكلام على المسألة في كتاب الأذان؛ فلتراجع من هنالك.

مسألة [٩٨]: تعجيل الصلاة وتقصير الخطبة.

في "صحيح البخاري" (١٦٦٠): أن سالم بن عبدالله بن عمر قال للحجاج: إن كنت تريد السنة؛ فأقصر الخطبة، وعجِّل الوقوف. فقال عبد الله: صدق.

قال ابن عبد البر رَحِمَهُ الله: هذا لا خلاف فيه بين علماء المسلمين.اهـ

وقال النووي رَحِمَهُ الله في "المجموع": إذا فرغوا من صلاتي الظهر، والعصر؛ فالسنة أن يسيروا في الحال إلى الموقف، ويعجلوا المسير، وهذا التعجيل مستحبٌّ بالإجماع.اهـ

انظر: "المغني" (٥/ ٢٦٤)، "المجموع" (٨/ ١٠١).

مسألة [٩٩]: هل يغتسل إذا ذهب إلى الموقف؟

استحبه جماعة من أهل العلم؛ لأنه مكان يجتمع فيه الناس، فاستحب الغسل كالجمعة، والعيدين، منهم: أحمد، والشافعي، وإسحاق، وأبو ثور، وابن المنذر، وصح ذلك عن ابن عمر كما في "موطإ مالك" (١/ ٣٢٢)، وصحَّ عن علي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ كما في "سنن البيهقي" (٣/ ٢٧٨) أنه سُئِل عن الغسل؟ فقال: اغتسل كل يوم إن شئت. فقال: لا، الغسل الذي هو الغسل. فقال: يوم الجمعة، ويوم عرفة، ويوم النحر، ويوم الفطر.

قلت: لم ينقل أنَّ النبي ﷺ اغتسل في ذلك اليوم، فمن وجد من نفسه ريحًا، أو أذى؛ استحب له الغسل؛ لما ذكره من تقدم من أهل العلم، وإن لم؛ فلا يستحب له ذلك، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٦٦).

مسألة [١٠٠]: قوله: ثم ركب رسول الله ﷺ حتى أتى الموقف.

قال الحافظ رَحِمَهُ الله في "الفتح" (١٦٦١): وَاخْتَلَفَ أَهْلُ الْعِلْمِ فِي أَيِّهِمَا أَفْضَل: الرُّكُوبُ، أَوْ تَرْكُهُ بِعَرَفَةَ؟ فَذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى أَنَّ الْأَفْضَلَ الرُّكُوب؛ لِكَوْنِهِ ﷺ وَقَفَ رَاكِبًا، وَمِنْ حَيْثُ النَّظَر؛ فَإِنَّ فِي الرُّكُوبِ عَوْنًا عَلَى الِاجْتِهَادِ فِي الدُّعَاءِ وَالتَّضَرُّعِ الْمَطْلُوبِ حِينَئِذ، كَمَا ذَكَرُوا

مِنْهُ، وَعَنْ الشَّافِعِيِّ قَوْل أَنَّهُمَا سَوَاء.اهـ

قلت: الظاهر أنَّ الأفضل له ما كان أعون له وأحضر لقلبه، وخشوعه، وراحته، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٦٧).

مسألة [١٠١]: قوله: فجعل بطن ناقته القصواء إلى الصخرات.

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (٨/ ١٨٥): يُسْتَحَبّ أَنْ يَقِف عِنْد الصَّخَرَات الْمَذْكُورَات، وَهِيَ صَخَرَات مُفْتَرِشَات فِي أَسْفَل جَبَل الرَّحْمَة، وَهُوَ الْجَبَل الَّذِي بِوَسَطِ أَرْض عَرَفَات، فَهَذَا هُوَ الْمَوْقِف الْمُسْتَحَب.اهـ

ويجزئ الوقوف في جميع عرفة عند جميع أهل العلم؛ لحديث جابر في "صحيح مسلم" (١٢١٨) (١٤٩)، أن رسول الله ﷺ قال: «**وقفت ها هنا، وعرفة كلها موقف**»، وحدُّ عرفة: من الجبل المشرف على عُرنة إلى الجبال المقابلة له مما يلي حوائط بني عامر.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٦٦)، "شرح مسلم" (٨/ ١٩٥-١٩٦).

مسألة [١٠٢]: هل يجزئ الوقوف بوادي عرنة؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٢٦٧): وَلَيْسَ وَادِي عُرَنَةَ مِنْ الْمَوْقِفِ، وَلَا يُجْزِئُهُ الْوُقُوفُ فِيهِ. قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ: أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّ مَنْ وَقَفَ بِهِ لَا يُجْزِئُهُ. وَحُكِيَ عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ يُهْرِيقُ دَمًا، وَحَجُّهُ تَامٌّ. وَلَنَا قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ: «**كُلُّ عَرَفَةَ مَوْقِفٌ، وَارْفَعُوا عَنْ بَطْنِ عُرَنَةَ**» رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ، وَلِأَنَّهُ لَمْ يَقِفْ بِعَرَفَةَ؛ فَلَمْ يُجْزِئْهُ، كَمَا لَوْ وَقَفَ بِمُزْدَلِفَةَ.اهـ

قلت: الحديث: «**ارفعوا عن بطن عرنة**» جاء من حديث جبير بن مطعم عند أحمد (٤/ ٨٢) وغيره، وفي إسناده انقطاع واضطراب، وجاء من حديث جابر عند ابن ماجه (٣٠١٢)، وفي إسناده: القاسم بن عبد الله العمري، وهو متروك، وقد كُذِّب.

وجاء من حديث ابن عباس، أخرجه ابن خزيمة (٢٨١٦)، والحاكم (١/ ٤٦٢)،

كثير، ثنا سفيان بن عيينة، عن زياد بن سعد، عن أبي الزبير، عن أبي معبد، عن ابن عباس. وهذا إسنادٌ رجاله ثقات؛ إلا أبا الزبير؛ فإنه حسن الحديث، ومحمد بن كثير هو العبدي كما جاء مصرحًا بذلك عند ابن خزيمة، وقد أنكر بعضهم ذلك، وقال: هو الصنعاني؛ لأنَّ العبدي ليس له رواية عن ابن عيينة كما في "تهذيب الكمال".

قلت: وهذا التعليل لا يكفي في ردِّ التصريح عند ابن خزيمة؛ لأنَّ "تهذيب الكمال" مع ما فيه من الفائدة الكبيرة؛ فإنه لم يستوعب كل ما هو موجود في كتب السنة، والله أعلم.

ومع ذلك فله شواهد مرسلة، فقد أخرجه ابن أبي شيبة (٤/ ٣٢٧)، عن ابن عيينة، عن محمد بن المنكدر، وزيد بن أسلم، قالا: قال رسول الله ﷺ: «**عرفة كلها موقف، وارتفعوا عن بطن عرنة**».

وأسند ابن أبي شيبة (٤/ ٣٢٨) بإسنادين صحيحين عن ابن الزبير، وابن عمر رضي الله عنهم أنهما قالا: عرفة كلها موقف؛ إلا بطن عرنة.

فالصحيح قول الجمهور، وقد أنكر بعضهم صحة الخلاف عن مالك.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٦٦-٢٦٧)، "المجموع" (٨/ ١٢٠).

مسألة [١٠٣]: حكم الوقوف بعرفة.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٢٦٧): والوقوف ركنٌ لا يتم الحج إلا به إجماعًا.اهـ

وقال النووي رحمه الله في "المجموع" (٨/ ١٠٢-١٠٣): الوقوف بعرفات ركنٌ من أركان الحج، وهو أشهر أركان الحج؛ للأحاديث الصحيحة السابقة: «**الحج عرفة**»، وأجمع المسلمون على كونه ركنًا.اهـ

قلت: والدليل على ذلك حديث عبدالرحمن بن يعمر الديلي عند أحمد، وأصحاب السنن، والبيهقي وغيرهم، قال: أتيت رسول الله ﷺ بعرفة، فجاءه نفر من أهل نجد، فقالوا: يا

حجه»، وفي رواية: «**فمن أدرك ليلة جمع قبل أن يطلع الفجر؛ فقد أدرك**»[1]، وقد صححه شيخنا في "الجامع الصحيح".

وكذلك مثله حديث عروة بن المضرس، أنه أتى رسول الله ﷺ وهو بجمع، فقال: يا رسول الله، جئت من جبل طيء، أكللت راحلتي، وأتعبت نفسي، والله ما تركت من حَبْلٍ إلا وقفت عليه، فهل لي من حج؟ فقال رسول الله ﷺ: «**من شهد صلاتنا هذه، ووقف معنا حتى ندفع، وقد وقف بعرفة قبل ذلك ليلًا، أو نهارًا؛ فقد تم حجه، وقضى تفثه**»[2].

مسألة [١٠٤]: وقت الوقوف.

أما آخر وقت الوقوف المجزئ فهو طلوع الفجر الصادق من يوم النحر، وهذا بلا خلاف عند أهل العلم.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ: ودليله حديث عبد الرحمن بن يعمر، وعروة بن المضرس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.اهـ، وقد تقدما في المسألة السابقة.

وأما أول وقت الوقوف:

❁ فذهب جمهور العلماء إلى أنَّ أوله بعد زوال الشمس؛ لأنَّ النبي ﷺ وقف بعد الزوال، وكذلك الخلفاء بعده، ولم ينقل أنهم وقفوا قبل الزوال، وهو قول مالك، والشافعي، وأبي حنيفة، واختاره شيخ الإسلام.

❁ وذهب أحمد وأصحابه إلى أنَّ أول وقته من طلوع الفجر؛ لحديث عروة بن المضرس: «**ليلًا أو نهارًا**»، والنهار يبدأ من طلوع الفجر.

وأجاب الجمهور عنه: بأنه محمول على ما بعد الزوال؛ لفعل النبي ﷺ، وأجاب الحنابلة بأنَّ ترك الوقوف قبل الزوال لا يمنع كونه وقتًا للوقوف كبعد العشاء، وإنما وقف

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٣٠٩، ٣٣٥)، وأبو داود (١٩٤٩)، والنسائي (٥/ ٢٥٦، ٢٤٦)، والترمذي (٨٨٩)

النبي ﷺ وأصحابه وقت الفضيلة، ولم يستوعبوا جميع وقت الوقوف، وكما أن فعل النبي ﷺ وأصحابه لا يحدد وقت الوقوف من جهة الليل؛ فكذلك لا يحدده من جهة النهار.

وهذا القول أقرب، والله أعلم، وهو اختيار العلامة ابن باز رحمه الله كما في "مجموع فتاواه" (١٧/ ٢٦٠)، وصحح القول الأول الشيخ العلامة صالح الفوزان عافاه الله، كما في "الملخص الفقهي" (١/ ٤٣٢). وانظر: "المغني" (٥/ ٢٧٤)، "المجموع" (٨/ ١٢٠)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٠٦-).

مسألة [١٠٥]: الدفع قبل غروب الشمس.

۞ جمهور العلماء على أن حجَّه صحيح؛ لحديث عروة بن المضرس الذي تقدم ذكره، ففيه: «**وقد وقف ليلًا، أو نهارًا**».

۞ وذهب مالك إلى أن حجَّه لا يصح حتى يقف شيئًا من الليل، واستدل له بحديث عبدالله بن عمر رضي الله عنهما، عند الدارقطني مرفوعًا: «من **أدرك عرفات بليل؛ فقد أدرك الحج، ومن فاته عرفات بليل؛ فقد فاته الحج؛ فليحل وعليه الحج من قابل**»، رواه الدارقطني (٢/ ٢٤١)، وضعفه بـ(رحمة بن مصعب) فقال فيه: ضعيف، ولم يأت به غيره.اهـ

وضعفَّه ابن معين كما في "الميزان".

قلت: وعلى صحته؛ فليس فيه حجة لمذهب مالك؛ فإنَّ غاية ما فيه أن إدراك الحج بإدراك الوقوف بعرفة، ولو في الليل، وهذا لا يعارض فيه أحد كما تقدم، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٧٢)، "المجموع" (٨/ ١١٩).

مسألة [١٠٦]: هل عليه دمٌ إذا دفع قبل الغروب؟

۞ ذهب أحمد، وأبو حنيفة - وهو قول الشافعية - إلى أن عليه دمٌ؛ لأنَّ النبي ﷺ وقف حتى غربت الشمس، وقال: «**خذوا عني مناسككم**»؛ فوجب الوقوف إلى ذلك الحد، ومن تركه؛ فعليه دمٌ.

هو الصواب، ولا دليل على إلزامه بالدم، بل ليس لنا دليل على تأثيمه بعد حديث عروة، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٣٩٣)، "المجموع" (٨/ ١١٩).

تنبيه: الخلاف في المسألة السابقة فيما إذا لم يعد، أما إذا عاد فأتم الوقوف؛ فالشافعي، وأحمد، ومالك على أنه ليس عليه دمٌ، وذهب الكوفيون، وأبو ثور إلى أنه عليه دمٌ.

مسألة [١٠٧]: لو وقف بعرفات وهو لا يعلم أنها عرفات.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح المهذب" (٨/ ١١٨): مذهبنا صحة وقوفه، وبه قال مالك، وأبو حنيفة، وحكى ابن المنذر عن بعض العلماء أنه لا يجزئه.اهـ

قلت: والقول بالإجزاء هو مذهب الحنابلة أيضًا كما في "المغني" (٥/ ٢٧٥)، ويدل عليه حديث عروة بن المضرس رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وقد تقدم لفظه.

مسألة [١٠٨]: لو وقف بعرفة وهو مغمى عليه، أو مجنون؟

- ذهب أكثر أهل العلم إلى عدم الإجزاء، وهو مذهب الحسن، والشافعي، وأبي ثور، وأحمد، وإسحاق، وابن المنذر، وابن حزم رحمهم الله؛ لأنهما فاقدا العقل.
- وذهب مالك، وأصحاب الرأي إلى أن المغمى عليه يجزئه؛ تشبيهًا له بالنائم.

والقول الأول أقرب؛ لأنَّ النائم غير فاقد الشعور؛ فإنه إذا نُبِّه انتبه، بخلاف المغمى عليه، والله أعلم. وانظر: "المجموع" (٨/ ١١٨)، "المغني" (٥/ ٢٧٥)، "المحلى" (٨٦١).

مسألة [١٠٩]: هل يشترط الطهارة للوقوف بعرفة؟

أجمع أهل العلم على عدم الاشتراط، نقل ذلك الإجماع ابن المنذر، ويدل عليه قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ لعائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: «**افعلي ما يفعل الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت حتى تطهري**» متفق عليه.

انظر: "المجموع" (٨/ ١١٨)، "المغني" (٥/ ٢٧٥).

مسألة [١١٠]: إذا أخطأ الناس فوقفوا في غير يوم عرفة؟

أما إذا كان الخطأ عندهم جميعًا؛ فإنه يجزئهم عند أهل العلم؛ لقوله ﷺ: «**الفطر يوم يفطر الناس، والأضحى يوم يضحِّي الناس**»[1].

وأما إذا أخطأ جماعةٌ منهم؛ فلا يجزئهم؛ لأنهم غير معذورين، ذكر ذلك ابن قدامة رحمه الله، والذي تقدم فيما إذا غُمَّ عليهم، فوقفوا في اليوم العاشر، وأما إذا شهد فساقٌ -جُهِلَ حالهم- بأنهم رأوا الهلال وكذبوا، فوقف الناس في اليوم الثامن، فنقل النووي في "المجموع" أنَّ الأصح عند الشافعية، ومذهب مالك، وأحمد أنه لا يجزئهم، وعزاه أيضًا للحنفية.

قلت: والمعروف في مذهب أحمد أنه يجزئ، ولو كان الخطأ في اليوم الثامن وهو مذهب جماعة من الشافعية، وهو الصحيح بدون شك؛ للحديث السابق، والله أعلم.

وإذا رأى الهلالَ بعضُ الناس، فلم يؤخذ بشهادتهم؛ فعليهم أن يقفوا مع الناس عند الحنابلة، وخالف الشافعية، وهو وجهٌ عند الحنابلة، فقالوا: يقف في اليوم الذي يوافق حسابه، وهو اليوم الثامن، ثم يقف مع الناس في اليوم التاسع، ولو اقتصروا على الوقوف مع الناس لم يجزئهم؛ لأنهم لا يعتقدونه يوم عرفة، وهذا مذهب ابن حزم، وأسنده عن سالم بن عبد الله بإسناد صحيح، وهو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ٤٢٩)، "الإنصاف" (٤/ ٦١)، "المجموع" (٨/ ٢٩٣)، "المحلى" (٨٥٨) (٨٥٩).

مسألة [١١١]: التعريف بغير عرفة.

ومعناه: اجتماعهم يوم عرفة في المساجد بعد العصر للذكر والدعاء، وقد فعله الحسن، وبكر، وثابت، ومحمد بن واسع، وقال أحمد: لا بأس به. ورواه الحسن عن ابن عباس كما في "مصنف ابن أبي شيبة"، والحسن لم يسمع من ابن عباس؛ فالأثر لا يصح عن ابن عباس.

وصرَّح جماعةٌ من أهل العلم بأنَّ ذلك من البدع، كالحكم، وحماد، والنخعي، وكرهه

نافع، ومالك وغيرهما، وعدَّه الطرطوشي من البدع، وهو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المجموع" (٨/ ١١٧)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٧٢-).

مسألة [١١٢]: قوله: ويقول بيده اليمنى: «يا أيها الناس، السكينة، السكينة».

فيه الأمر بلزوم السكينة في المشي، وعدم الإسراع المفضي إلى الازدحام والأذية، وفي "البخاري" (١٦٧١)، عن ابن عباس رضي الله عنهما أنَّ النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال في هذا الموضع: «**عليكم بالسكينة؛ فإنَّ البر ليس بالإيضاع**»، ولا بأس بشيءٍ من الإسراع إذا وجد فراغًا أمامه، ففي حديث أسامة بن زيد في "الصحيحين"[1] أنَّ النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يسير العَنَق، فإذا وجد فجوة نَصَّ. والعَنَق: سير معتدل، والنَّصُّ: فوق ذلك.

مسألة [١١٣]: الجمع بين صلاتي المغرب والعشاء في المزدلفة.

قوله: «حتى أتى المزدلفة، فصلى بها المغرب والعشاء».

نقل ابن المنذر، وابن قدامة، والنووي الإجماع على أنَّ من السنة تأخير المغرب حتى تجمع مع العشاء بمزدلفة؛ لفعل النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم الذي دلَّ عليه حديث جابر المتقدم، وجاء عن غيره من الصحابة كما في "الصحيحين".[2] انظر: "المغني" (٥/ ٢٧٨)، "شرح مسلم" (٨/ ١٨٧).

مسألة [١١٤]: هل يجوز أن يجمع قبل أن يصل إلى المزدلفة جمع تقديم؟

❁ ذهب جمهور العلماء إلى أن صلاته تصح مع الكراهة؛ لأنه صلاهما في وقتهما.

قال النووي رحمه الله: هذا مذهبنا، وبه قال جماعات من الصحابة والتابعين، وقاله الأوزاعي، وأبو يوسف، وأبو أشهب، وفقهاء أصحاب الحديث.اهـ

❁ وذهب أبو حنيفة، وجماعة من الكوفيين إلى أنه يشترط أن يصليها بالمزدلفة، ولا

---

(١) أخرجه البخاري برقم (١٦٦٦)، ومسلم برقم (١٢٨٦) (٢٨٤).

(٢) أخرجه البخاري (١٦٧٢) (١٦٧٣) (١٦٧٤)، ومسلم (١٢٨٠) (١٢٨٧)، (١٢٨٨)، من حديث

يجوز قبلها، وهو قول ابن حزم الظاهري، واستدل بحديث أسامة بن زيد أنه قال للنبي ﷺ في الطريق: أتصلي يا رسول الله؟ فقال: «**الصلاة أمامك**»[(١)] يعني بالمزدلفة.

❁ وقال مالك: لا يجوز الجمع في الطريق إلا من عذرٍ، بشرط أن يكون بعد مغيب الشفق.

والصواب هو قول الجمهور، والله أعلم، وحديث: «**الصلاة أمامك**» لا يدل على أنَّ الصلاة لا تجزئ إلا بالمزدلفة، وقد يتأخر إنسان بعرفة، ويخشى خروج وقت العشاء؛ فيلزمه أن يصلي، والله أعلم. وانظر: "شرح مسلم" (٨/ ١٨٧)، "المحلى" (٧/ ١٢٩).

مسألة [١١٥]: هل يجزئه أن يصلي المغرب قبل أن يأتي المزدلفة؟

❁ ذهب الجمهور إلى أنها تصح وقد خالف السنة، وهو قول عطاء، وعروة، والقاسم، وسعيد بن جبير، وأحمد، ومالك، والشافعي، وإسحاق، وأبي ثور، وأبي يوسف، وابن المنذر وغيرهم؛ لأنه صلاها في وقتها. وقال أبو حنيفة، والثوري، وابن حزم: لا تجزئه؛ لحديث: «**الصلاة أمامك**».

والصواب قول الجمهور، وقد تقدم الجواب عليهم، والله أعلم.
وانظر: "المغني" (٥/ ٢٨١-٢٨٢)، "المحلى" (٧/ ١٢٩).

مسألة [١١٦]: من فاته الجمع مع الإمام، فهل يجمع منفردًا؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٢٨٠): يجمع منفردًا كما يجمع الإمام، ولا خلاف في هذا؛ لأن الثانية منهما تُصلَّى في وقتها.اهـ

مسألة [١١٧]: قوله: ولم يُسَبِّح بينهما شيئًا.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٢٨١): والسنة أن لا تطوع بينهما، قال ابن المنذر: لا أعلمهم يختلفون في ذلك، وقد رُوي عن ابن مسعودٍ أنه تطوع بينهما، ورواه عن النبي

ﷺ، ولنا: حديث أسامة، وابن عمر، أنَّ النبي ﷺ لم يُصَلِّ بينهما، وحديثهما أصح.اهـ

قلت: حديث ابن عمر، وأسامة في "الصحيحين"[١]، ووافقها حديث جابر الذي في الباب، فلا شكَّ أنَّ هذه الأحاديث أرجح من حديث ابن مسعود رضي الله عنه الذي انفرد به البخاري (١٦٧٥)، والله أعلم.

مسألة [١١٨]: المبيت بمزدلفة.

قوله: «ثم اضطجع رسول الله ﷺ حتى طلع الفجر».

❁ فيه أنَّ المبيت في تلك الليلة يكون بالمزدلفة، واختلف الفقهاء في حكم ذلك المبيت على أقوال:

القول الأول: أنَّ المبيت بها ركنٌ من أركان الحج، وهو مذهب علقمة، والنخعي، والشعبي، والأسود، والحسن، وبعض الشافعية، وعزاه ابن القيم إلى الأوزاعي، وحماد، وداود، وأبي عبيد، وابن جرير، وابن خزيمة.

واستدلوا بحديث عروة بن المضرس، وفيه: «**من شهد معنا صلاتنا هذه، ووقف معنا حتى ندفع، وقد وقف قبل ذلك بعرفة ليلًا، أو نهارًا؛ فقد تم حجه**»[٢]، فمفهومه أنَّ من لم يقف بالمزدلفة؛ فحجه غير تام.

ومال إلى هذا القول ابن القيم، ورجَّحه ابن حزم، واختاره الشيخ الألباني رحمه الله.

القول الثاني: أنَّ المبيت واجبٌ، وليس بركنٍ، وهذا قول عطاء، والزهري، وقتادة، والثوري، وأحمد، والشافعي، وإسحاق، وأبي ثور، وأصحاب الرأي وعزاه بعضهم إلى الجمهور.

واستدلوا بالحديث السابق، حديث عروة رضي الله عنه، وبحديث ابن عمر رضي الله عنهما في "الصحيحين"[٣] أنه كان يقدم ضَعَفَةَ أهله من المزدلفة إلى منى بالليل، ويقول: أرخص

---

(١) انظر: "البخاري" (١٦٧٣) (١٦٧٢)، ومسلم (١٢٨٠) (١٢٨٨).

(٢) سيأتي تخريجه في "البلوغ" رقم (٧٤٢).

لأولئك رسول الله ﷺ. واستدلوا بقوله ﷺ: «**خذوا عني مناسككم**».

القول الثالث: أنَّ المبيت سنة، وهو وجهٌ عند الشافعية، وعزاه الحافظ في "الفتح" لعطاء، والأوزاعي، وقالوا: إنما هو منزلٌ مَنْ شَاءَ نَزَلَه، ومن شاء لم ينزل. وأخرج الطبري من حديث عبدالله بن عمرو رضي الله عنهما مرفوعًا: «**إنما جمع منزل لدلج المسلمين**»، قال الحافظ: وسنده فيه ضعف.

قلت: هذه المسألة قوية الخلاف، والقولان الأولان أقرب، وأقربهما القول الثاني، وهو ترجيح العلامة ابن باز، والعلامة ابن عثيمين رحمة الله عليهما؛ لما تقدم من الأدلة، وحديث عروة بن المضرس رضي الله عنه ظاهره كما قال أهل القول الأول، ولكن في حديث عبد الرحمن بن يعمر -وقد تقدم-: «**الحج عرفة، فمن أدرك ليلة جمع قبل صلاة الفجر؛ فقد أدرك**»، ومعلومٌ أنَّ من لم يقف إلا قبل طلوع الفجر بيسير؛ فإنه لا يدرك المبيت بمزدلفة، وهذا يدل على أنه ليس ركنًا من أركان الحج، وأنه يعذر من تركه لعذرٍ كمن تأخر، وعلى هذا فيكون قوله في حديث عروة: «**فقد تم حجه**» يدل على أنَّ من لم يقف بمزدلفة متعمدًا بغير عذر؛ فحجه ناقص، ولا يبطل، وقد ألزمه القائلون بالوجوب بدمٍ؛ ليجبر النقص، والظاهر أنه يجبر بالتوبة، والاستغفار، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٨٤)، "المجموع" (٨/ ١٥٠)، "شرح مسلم" (٨/ ١٨٨)، "زاد المعاد" (٢/ ٢٥٣)، "الفتح" (١٦٧٦).

تنبيهٌ: ليس المقصود عند أهل العلم بإيجاب المبيت أنه يلزمه أن ينام، وإنما مقصودهم أنه يلزمه أن يمكث تلك الليلة بمزدلفة، والتعبير بـ(المبيت بالمزدلفة) يشمل من مكث ليلًا فيها، سواء نام، أم لم ينم.

مسألة [١١٩]: قوله: ثم اضطجع رسول الله ﷺ حتى الفجر.

السُّنَّةُ عند أهل العلم أن ينام الحاج في هذه الليلة كما فعل النبي ﷺ.

مسألة [١٢٠]: متى يجوز للحاج أن يدفع من المزدلفة؟

۞ في هذه المسألة أقوال:

الأول: يجوز الدفع بعد نصف الليل؛ فإن وصل قبل نصف الليل مكث إلى نصفه، وإن وصل بعد نصف الليل مكث يسيرًا، ثم جاز له الدفع، وهو مذهب أحمد، والشافعي، واستدلوا بإذنه ﷺ للضعفة أن يدفعوا من الليل كما في «الصحيحين» عن جماعة من الصحابة، وفيهما عن أسماء بنت أبي بكر أنها تَحرَّت غروب القمر في تلك الليلة، فلما غاب القمر دفعت إلى منى، فرمت الجمرة، ثم صلت في منزلها بمنى، فقال مولاها: لقد غلَّسنا. قالت: كلا، أي بني، إنَّ النبي ﷺ أذن للظعن.(١)

ومغيب القمر في تلك الليلة يكون قريبًا من ثلث الليل الآخر.

الثاني: قال مالك: إن نزل فيها ولو يسيرًا؛ أجزأه، وإن مرَّ مرورًا؛ فلا يجزئه وعليه دمٌ.

الثالث: لا يجوز الدفع قبل طلوع الفجر إلا للنساء والضعفة، وهو قول أبي حنيفة، وابن حزم، والشوكاني، وهو ظاهر اختيار شيخ الإسلام؛ إلا أنَّ الشوكاني، وشيخ الإسلام يريان وجوب الوقوف بمزدلفة حتى يسفر جدًّا كما في الحديث.

وهذا القول أقرب الأقوال؛ لأنَّ النبي ﷺ إنما رخص للضعفة كما في حديث ابن عمر في «الصحيحين» أنه كان يقدم ضعفة أهله ويقول: أرخص لأولئك رسول الله ﷺ. فدل على أن غيرهم لا رخصة لهم في الدفع قبل الفجر، وأما غيرهم فلا يجوز؛ لحديث عروة بن المضرس، وقد تقدم لفظه.

ويدل على ذلك أيضًا قوله تعالى: ﴿فَإِذَآ أَفَضۡتُم مِّنۡ عَرَفَٰتٖ فَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ عِندَ ٱلۡمَشۡعَرِ ٱلۡحَرَامِۖ﴾ [البقرة:١٩٨]، وقد بين النبي ﷺ بفعله هذا الأمر الذي أمرنا الله به، وما وقع بيانًا لواجب؛ فهو واجب.

فإن دفع قبل طلوع الفجر؛ فسد حجُّه عند ابن حزم، وعليه دم عند أبي حنيفة، ويأثم عند الشوكاني وحجُّه صحيح، وهو الصواب، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٨٤)، "المجموع" (٨/ ١٥١)، "شرح كتاب المناسك من العمدة" لشيخ الإسلام (٢/ ٥٢٣).

وَأَمَّا تَقَدُّمُ الضَّعَفَةِ مِنَ اللَّيل؛ فهو مباحٌ عند عامة أهل العلم، وقال ابن قدامة في "المغني" (٥/ ٢٨٦): لا نعلم في ذلك خلافًا، ولكن قيَّد الشافعية، والحنابلة جواز تقدمهم من المزدلفة عقب نصف الليل.

قال ابن القيم رحمه الله في "زاد المعاد" (٢/ ٢٥٢): والذي دلَّت عليه السنة إنما هو التعجيل بعد غيبوبة القمر، لا نصف الليل، وليس مع من حده بالنصف دليل، والله أعلم.اهـ

مسألة [١٢١]: قوله: وصلى الفجر حين تبين له الصبح.

فيه أنَّ النبي ﷺ صلى الفجر بعد تبين الصبح، وقد أخرج الشيخان[1] عن ابن مسعود رضي الله عنه: أنَّ النبي ﷺ صلاها قبل وقتها بغلس. وعند البخاري (١٦٨٣)، عن ابن مسعود رضي الله عنه، أنه صلاها، وقائلٌ يقول: قد طلع الفجر. وقائل يقول: لم يطلع الفجر.

والجمع بين هذه الأحاديث: أنَّ النبي ﷺ عجل بصلاة الصبح ذلك اليوم في أول وقتها، ولم ينتظر حتى يتبين الصبح كما يتبين في سائر الأيام، ولهذا استحب أهل العلم تعجيل الصلاة في هذا اليوم. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٨٢)، "شرح مسلم" (٨/ ١٨٨).

مسألة [١٢٢]: حكم الصلاة مع الإمام في صلاة الصبح.

- تفرد ابن حزم رحمه الله بإيجاب الصلاة مع الإمام في صلاة الصبح، قال: ومن لم يصل مع الإمام في تلك الفريضة؛ فلا يصح حجُّه.
- وخالفه أهل العلم في ذلك، ونقل الطحاوي، وابن قدامة الإجماع على عدم

وجوب الصلاة مع الإمام، وعلى الإجزاء إذا صلاها وحده بعد انتهاء الإمام.

وحُجَّةُ ابن حزم هو حديث عروة بن المضرس ﷺ، وقد تقدم: «**من شهد صلاتنا هذه** -يعني بمزدلفة- **وقد وقف قبل ذلك بعرفة...**» الحديث.

والجواب عنه: أنه يُحمل على أنَّ النبي ﷺ أراد بقوله: «**فقد تم حجه**»، أي: من وقف؛ لأنَّ السؤال كان على الوقوف، ولحديث عبد الرحمن بن يعمر عند أبي داود (١٩٤٩)، والترمذي (٨٨٩)، وغيرهما بإسناد صحيح أن النبي ﷺ قال: «**الحج عرفة، من جاء قبل طلوع الفجر من ليلة جمع؛ فقد أدرك الحج**»؛ فإنه يدل على إدراك الحج بإدراك أدنى وقت قبل طلوع الفجر، ومن فعل ذلك فإنه لا يدرك الصلاة مع الإمام بمزدلفة. وانظر: "الفتح" (١٦٧٦).

مسألة [١٢٣]: الوقوف في المشعر الحرام.

قوله: «حتى أتى المشعر الحرام».

المشعر الحرام الذي وقف عليه النبي ﷺ هو (جبل قزح)، وعليه المسجد المبني في هذا اليوم.

ويصح الوقوف في جميع مزدلفة، ويطلق عليها كلها المشعر الحرام؛ لقوله ﷺ: «**وقفت هاهنا وجمع كلها موقف**» أخرجه مسلم (١٢١٨) (١٤٩)، عن جابر ﷺ.

۞ واختلف نقل أهل العلم في الوقوف في المشعر الحرام:

فمنهم من يجعل الخلاف فيه كالخلاف في المبيت بمزدلفة، كالحافظ ابن حجر ﷺ، فقد قال في "الفتح" (١٦٧٦) -في سياق كلامه عن المشعر الحرام-: وَقَدْ اِخْتَلَفَ السَّلَفُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَكَانَ بَعْضهمْ يَقُولُ: وَمَنْ مَرَّ بِمُزْدَلِفَة فَلَمْ يَنْزِلْ بِهَا؛ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَمَنْ نَزَلَ بِهَا، ثُمَّ دَفَعَ مِنْهَا فِي أَيِّ وَقْتٍ كَانَ مِنْ اللَّيْلِ؛ فَلَا دَمَ عَلَيْهِ، وَلَوْ لَمْ يَقِفْ مَعَ الْإِمَامِ. وَقَالَ مُجَاهِد، وقَتَادَة، وَالزُّهْرِيّ، وَالثَّوْرِيّ: مَنْ لَمْ يَقِفْ بِهَا؛ فَقَدْ ضَيَّعَ نُسُكًا وَعَلَيْهِ دَم. وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَة، وَأَحْمَد،

مَنْ شَاءَ نَزَلَ بِهِ وَمَنْ شَاءَ لَمْ يَنْزِلْ بِهِ. وَذَهَب اِبْن بِنْت الشَّافِعِي، وَابْن خُزَيْمَة إِلَى أَنَّ الْوُقُوف بِهَا رُكْن لَا يَتِمُّ الْحَجُّ إِلَّا بِهِ، وَأَشَارَ اِبْن الْـمُنْذِر إِلَى تَرْجِيحِهِ، وَنَقَلَهُ اِبْن الْـمُنْذِر عَنْ عَلْقَمَةِ، وَالنَّخَعِيّ. انتهى المراد.

وكذلك ابن القيم حيث قال في "زاد المعاد" (٢/ ٢٥٣) -بعد أن ذكر حديث عروة بن المضرس-: وبهذا احتج من ذهب إلى أنَّ الوقوف بمزدلفة، والمبيت بها ركنٌ. اهـ

ثم نقل ذلك عمن تقدم ذكرهم أنهم يقولون بركنية المبيت.

بينما نصَّ النووي في "شرح المهذب" (٨/ ١٥١) أنَّ الوقوف على المشعر الحرام مستحبٌّ.

فقال رحمه الله: مذهبنا أنه يُستحب أن يقف بعد صلاة الصبح على قزح، ولا يزال واقفا به يدعو ويذكر حتى يسفر الصبح جدًّا، وبه قال ابن مسعود، وابن عمر، وأبو حنيفة، وجماهير العلماء، قال ابن المنذر: وهو قول عامة العلماء غير مالك؛ فإنه كان يرى أن يدفع منه قبل الإسفار، دليلنا: حديث جابر السابق وهو صحيح. اهـ

فظاهر هذا النقل أنه كان يرى أنَّ الوقوف على المشعر الحرام مستحبٌّ عند الجمهور، وهو ظاهر صنيع ابن قدامة في "المغني" (٥/ ٢٨٢)؛ فإنه لم ينص على وجوبه، بل نص على وجوب المبيت بمزدلفة، ثم ذكر أنه يقف في المشعر الحرام، وظاهر كلامه أنه على سبيل الاستحباب.

وقد نقل عبدالعزيز بن محمد الكناني الشافعي رحمه الله عن أصحاب المذاهب الأربعة القول بأنه سنة، ومستحب، كما في كتابه "هداية السالك إلى المذاهب الأربعة في المناسك".

قال أبو عبد الله عافاه الله: لا إشكال بحمد الله بين كلام أهل العلم؛ فمن جعل هذا الخلاف كالخلاف في المبيت بمزدلفة؛ فمقصودهم بالوقوف في المشعر الحرام: هو الوقوف بمزدلفة مطلقًا، وهو المبيت، ومن قال باستحباب الوقوف على المشعر الحرام؛ فمقصودهم:

تقدم- يقولون بوجوب المبيت إلى نصف الليل، وبعضهم يقول: حتى يطلع الفجر، والصحيح كما تقدم أنه يجب عليه الوقوف بمزدلفة حتى يسفر، والله أعلم.

وقد أوجب ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ المبيت، والوقوف، ولا يصح الحج عنده إلا بهما.

مسألة [١٢٤]: قوله: فاستقبل القبلة، فدعا الله، وكبره، وهلله، ووحده.

❁ فيه استحباب ذكر الله عند المشعر الحرام؛ امتثالًا لأمر الله -عزَّ وجلَّ- به في قوله: ﴿فَإِذَآ أَفَضۡتُم مِّنۡ عَرَفَٰتٖ فَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ عِندَ ٱلۡمَشۡعَرِ ٱلۡحَرَامِۖ﴾، ونقل الطحاوي الإجماع على أنَّ الوقوف يجزئ بغير ذكر الله عز وجل، وأنَّ الذكر ليس من واجبات الحج، كما في "الفتح" (١٦٧٦).

❁ وذهب الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ كما في "وبل الغمام" (١/ ٥٥١) إلى وجوب هذا الذكر، واستدل بالآية: ﴿فَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ عِندَ ٱلۡمَشۡعَرِ ٱلۡحَرَامِۖ﴾، مع فعله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ.

قلت: ذكرُ الله المأمور به في الآية يقع بصلاة المغرب، والعشاء، والفجر بمزدلفة، وكذلك بذكر الله بعد الفجر حتى يسفر، وكذلك بأي ذكر وقع في تلك الليلة؛ فالذي يظهر والله أعلم هو وجوب الذكر في الجملة، وبالله التوفيق.

مسألة [١٢٥]: قوله: فلم يزل واقفًا حتى أسفر جدًّا.

❁ أخذ بظاهر ذلك الجمهور، فقالوا: يُستحبُّ الإسفار كما فعل رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ، وخالف مالك، فقال: يدفع قبل أن يُسفر. والحق مع الجمهور.

انظر: "شرح المهذب" (٨/ ١٥١)، "المغني" (٥/ ٢٨٦)، "شرح مسلم" (٨/ ١٨٩).

مسألة [١٢٦]: قوله: فدفع قبل أن تطلع الشمس.

وكان ذلك مخالفةً للمشركين؛ فإنهم كانوا في الجاهلية يدفعون بعد طلوع الشمس، ففي "البخاري" (١٦٨٤)، عن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنه صلى الصبح بجمع، ثم وقف، فقال: «إنَّ المشركين

أفاض قبل أن تطلع الشمس» ومن لم يدرك الوقوف حتى طلعت الشمس فاته الوقوف بالإجماع. نقله الطبري كما في "الفتح" (١٦٨٤).

مسألة [١٢٧]: قوله: حتى أتى بطن محسر، فحرك قليلاً.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ: أَمَّا مُحَسِّر: فَبِضَمِّ الْمِيم، وَفَتْح الْحَاء، وَكَسْر السِّين الْـمُشَدَّدَة الْـمُهْمَلَتَيْنِ، سُمِّيَ بِذَلِكَ لِأَنَّ فِيل أَصْحَاب الْفِيل حُسِرَ فِيهِ، أَيْ: أُعْيِيَ وَكَلَّ، وَمِنْهُ قَوْله تَعَالَى: ﴿يَنقَلِبْ إِلَيْكَ ٱلْبَصَرُ خَاسِئًا وَهُوَ حَسِيرٌ﴾ [الملك:٤]، وَأَمَّا قَوْله: «فَحَرَّكَ قَلِيلًا»، فَهِيَ سُنَّة مِنْ سُنَن السَّيْر فِي ذَلِكَ الْـمَوْضِع. قَالَ أَصْحَابنَا: يُسْرِع الْـمَاشِي، وَيُحَرِّك الرَّاكِب دَابَّته فِي وَادِي مُحَسِّر، وَيَكُون ذَلِكَ قَدْر رَمْيَة حَجَر. وَاَللهُ أَعْلَم.اهـ

قلت: الإسراع في هذا الوادي سنة عند أهل العلم، وهو بين المزدلفة ومنى، فحدود مزدلفة من جهة منى: (وادي مُحَسِّر)، وليس هو منها، ومن جهة عرفة: (وادي عرنة)، وليس هو منها، وحدود منى من جهة المزدلفة: (وادي محسر)، وليس هو منها، وحدود منى من جهة مكة: (جمرة العقبة)، وليست من منى، ولا من مكة.

وانظر: "المجموع" (٨/ ١٥٢)، "شرح مسلم" (٨/ ١٩٠)، "المغني" (٥/ ٢٨٧).

مسألة [١٢٨]: قوله: ثم سلك الطريق الوسطى.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح مسلم" (٨/ ١٩٠): فيه أنَّ سلوك هذا الطريق في الرجوع من عرفات سنة، وهو غير الطريق الذي ذهب فيه إلى عرفات، وهذا معنى قول أصحابنا: يذهب إلى عرفات في طريق ضب، ويرجع في طريق المأزمين.اهـ

مسألة [١٢٩]: قوله: حتى أتى الجمرة التي عند الشجرة.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ: فيه أنَّ السنة للحاج إذا دفع من مزدلفة، فوصل منى أن يبدأ بجمرة العقبة، ولا يفعل شيئًا قبل رميها، ويكون ذلك قبل نزوله.اهـ

مسألة [١٣٠]: قوله: فرماها بسبع حصيات.

فيه أنَّ الواجب أن يرمي بسبع حصيات؛ لفعل النبي ﷺ الذي وقع بيانًا لأمره ﷺ بالرمي في قوله: «**ارم ولا حرج**»[1]، وقوله: «**بمثل هؤلاء فارموا**»[2]، وهذا قول الجمهور، ورواية عن أحمد.

۞ واختلف أهل العلم فيما إذا نقص حصاة، أو حصاتين ونحوها ناسيًا، أو متعمدًا على أقوال:

فمنهم من قال: لا بأس في ذلك، وهو قول مجاهد، ونقل عن سعد بن أبي وقاص أنه قال: رجعنا في الحجة التي حججناها مع رسول الله ﷺ، فمن قائل يقول: رمينا بست. ومن قائل: رمينا بسبع. ولا يعيب بعضنا على بعض. أخرجه النسائي (٥/ ٢٧٥)، وهو حديث ضعيفٌ؛ لانقطاعه بين مجاهد وسعد.

وجاء هذا القول عن أبي حبة الأنصاري، وابن عمر كما في "المحلى"، وهو ثابت عنهما، وهو قول أحمد، وإسحاق فيمن رمى بست.

ومنهم من قال: إن ترك حصاة؛ فعليه تمرة، أو القيمة، وهو قول طاوس.

ومنهم من قال: عليه بالحصا طعام مسكين نصف صاع حنطة، وهو قول أبي حنيفة.

ومنهم من قال: إن نسي الحصا؛ فعليه دمٌ؛ فإن ترك السبع؛ فعليه بدنة، وهو قول مالك.

ومنهم من قال: عليه بالحصا طعام؛ فإن بلغت ثلاثًا؛ فعليه دمٌ، وهو قول الشافعي.

ومنهم من قال: يرجع ويتم ما بقي، وهو قول ابن عمر[3]، ومحمد بن الحنفية، وابن حزم، وهو الأقرب إلى الصواب، ومن ترك متعمدًا فلم يتم حتى سافر؛ فيأثم، وحجُّه صحيح، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٣٣٠)، "المحلى" (٧/ ١٣٤)، "شرح النسائي" (٢٦/ ٦٥).

---

(١) سيأتي تخريجه إن شاء الله قريبًا.

(٢) سيأتي تخريجه إن شاء الله قريبًا.

مسألة [١٣١]: حكم رمي جمرة العقبة.

❁ ذهب جمهور العلماء إلى أنها واجبة، وليست بركن، واستدلوا بأمر النبي ﷺ بقوله: «**بمثل هؤلاء فارموا**»، وقوله: «**ارم ولا حرج**».

❁ وذهب عبد الملك بن الماجشون، وابن حزم إلى أنها ركنٌ لا يصح الحج إلا بها، ونقله ابن حزم عن الزهري، وعن أصحابه الظاهرية، واستدلوا بنفس الأدلة السابقة.

ورجَّح العلامة ابن باز، والعلامة ابن عثيمين القول الأول، والله أعلم.

انظر: "المجموع" (٨/ ١٧٩)، "المحلى" (٧/ ١٣٣).

مسألة [١٣٢]: قوله: يكبر مع كل حصاة.

فيه استحباب التكبير عند رميه لكل حصاة.

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٧٥٠): وفيه التكبير عند رمي حصى الجمار، وأجمعوا على أنَّ من لم يكبر؛ فلا شيء عليه.اهـ

مسألة [١٣٣]: هل يجزئ رميها مرة واحدة؟

استدل أهل العلم بقوله: «يكبر مع كل حصاة» أنَّ النبي ﷺ رماها متوالية، ولم يرمها دفعة واحدة.

❁ واختلفوا في الإجزاء إذا رماها دفعة واحدة:

فذهب أكثر العلماء إلى أنه لا تقع إلا رمية واحدة، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي وغيرهم، وقال عطاء: تجزئه. وقال أبو حنيفة: تجزئه إن سقطت الأحجار متوالية، وإلا فلا تجزئه.

وقول الجمهور أقرب؛ لأنَّ فعل النبي ﷺ وقع بيانًا لأمره المتقدم برمي الجمار، والله أعلم. وانظر: "المجموع" (٨/ ١٨٥)، "الفتح" (١٧٥٠).

مسألة [١٣٤]: قوله: مثل حصى الخذف.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٨/ ١٨٣): مذهبنا استحباب كون الحصى قدر حصى الخذف، وبه قال جمهور العلماء من السلف والخلف، منهم: ابن عمر، وجابر، وابن عباس، وابن الزبير، وطاوس، وعطاء، وسعيد بن جبير، وأبو حنيفة، وأبو ثور، قال ابن المنذر: ولا معنى لقول مالك: أكبر من ذلك أعجب إليَّ. لأنَّ النبي ﷺ سنَّ الرمي بمثل حصى الخذف؛ فاتباع السنة أولى.اهـ

مسألة [١٣٥]: هل يجزئه الرمي بالحجار الكبيرة؟

❁ في حديث جابر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ الذي في الباب: «مثل حصى الخذف»، وفي حديث الفضل بن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا في "صحيح مسلم" (١٢٨٢): أنَّ النبي ﷺ قال: «**عليكم بحصى الخذف الذي يرمى به الجمرة**»، وفي حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا عند أحمد (١٨٥١)، وغيره بإسناد صحيح أنَّ النبي ﷺ قال له: «**القط لي حصيات هنا حصى الخذف**»، ثم قال: «**بمثل هؤلاء فارموا، وإياكم والغلو؛ فإنما أهلك من كان قبلكم الغلو**»، فأخذ بظاهر هذه الأحاديث أحمد، وابن حزم، فقالا: لا يجزئ الرمي بالحجار الكبيرة التي لا يطلق عليها حصى؛ لأنه منهي عنه ذلك، وفي الحديث: «**من عمل عملًا ليس عليه أمرنا؛ فهو ردٌّ**».

❁ وذهب مالك، والشافعي، وأبو حنيفة إلى أنها تجزئه مع أنَّ ذلك خلاف السنة عند الشافعي، وهو قول بعض الحنابلة.

والقول الأول أقرب، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٨٩)، "شرح مسلم" (٨/ ١٩١)، "المحلى" (٧/ ١٣٣).

مسألة [١٣٦]: هل يجوز الرمي بغير الحصا؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٨٩): وَيُجْزِئُ الرَّمِي بِكُلِّ مَا يُسَمَّى حَصًى، وَهِيَ

الصَّوَّانُ، أَوْ الرُّخَامِ، أَوْ الْكَذَّانِ، أَوْ حَجَرِ الْمِسَنِّ، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ، وَالشَّافِعِيِّ، وَقَالَ الْقَاضِي: لَا يُجْزِئُ الرُّخَامُ، وَلَا الْبِرَامُ وَالْكَذَّانُ. وَيَقْتَضِي قَوْلُهُ: أَنْ لَا يُجْزِئَ الْمَرْوُ، وَلَا حَجَرُ الْمِسَنِّ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يَجُوزُ بِالطِّينِ وَالْمَدَرِ، وَمَا كَانَ مِنْ جِنْسِ الْأَرْضِ. وَنَحْوَهُ قَالَ الثَّوْرِيُّ. وَرُوِيَ عَنْ سُكَيْنَةَ بِنْتِ الْحُسَيْنِ، أَنَّهَا رَمَتْ الْجَمْرَةَ وَرَجُلٌ يُنَاوِلُهَا الْحَصَى، تُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ، وَسَقَطَتْ حَصَاةٌ فَرَمَتْ بِخَاتَمِهَا. وَلَنَا: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ رَمَى بِالْحَصَى، وَأَمَرَ بِالرَّمْيِ بِمِثْلِ حَصَى الْخَذْفِ، فَلَا يَتَنَاوَلُ غَيْرَ الْحَصَى، وَيَتَنَاوَلُ جَمِيعَ أَنْوَاعِهِ، فَلَا يَجُوزُ تَخْصِيصُهُ بِغَيْرِ دَلِيلٍ، وَلَا إلْحَاقُ غَيْرِهِ بِهِ.اهـ، وانظر: «المجموع» (٨/ ١٨٦)، «شرح مسلم» (٨/ ١٩١).

مسألة [١٣٧]: صفة الرمي.

❁ ذهب بعض الشافعية إلى أنه يخذف الحصى خذفًا؛ لقوله ﷺ: «**عليكم بحصى الخذف**» كما تقدم في «صحيح مسلم»، وعنده رواية: أنه قال: والنبي ﷺ يشير بيده كما يخذف الإنسان.

❁ وخالفهم عامة أهل العلم، فقالوا: يرمي بها رميًا، ولا يخذف بها؛ لقوله ﷺ: «**ارم ولا حرج**»[(١)]، وقوله: «**بمثل هؤلاء فارموا**»[(٢)]، وغيرها من الأحاديث، والمقصود من حديثهم كما قال النووي: المراد به الإيضاح، وزيادة البيان لحصى الخذف، وليس المراد أنَّ الرمي يكون على هيئة الخذف.اهـ، وانظر: «المجموع» (٨/ ١٧١)، «شرح مسلم» (٩/ ٢٧-٢٨).

مسألة [١٣٨]: هل يجزئه أن يضعها وضعًا؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٥/ ٢٩٦): وكذلك إن وضعها بيده في المرمى؛ لم يجزئه في قول جميعهم.اهـ

قلت: نقل النووي خلافًا شاذًّا لأصحابه أنها تجزئ، والصواب أنها لا تجزئ إلا بالرمي؛ لفعل النبي ﷺ، وأمره بذلك. وانظر: «المجموع» (٨/ ١٧٣).

مسألة [١٣٩]: إذا وقعت الحصى خارج المرمى والحوض.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٥/ ٢٩٦): ولا يجزئه الرمي إلا أن يقع الحصى في المرمى؛ فإنْ وقع دونه؛ لم يجزئه، وبه قال أصحاب الرأي، ولا نعلم فيه خلافًا.اهـ

مسألة [١٤٠]: إذا شك الرامي في وقوع الحجر في الحوض.

۞ لا تجزئ؛ لأنَّ الأصل عدم الوقوع فيه، والأصل أيضًا بقاء الرمي عليه، وهذا قول أحمد، والشافعي، وللشافعي قول قديم: أنها تجزئه؛ لأنَّ الظاهر وقوعه في المرمى، وقال بعض أصحابه: هذا ليس مذهبه القديم، وإنما نقله عن غيره.

والصواب عدم الإجزاء؛ لما تقدم. وانظر: «المغني» (٥/ ٢٩٦)، «المجموع» (٨/ ١٧٥).

مسألة [١٤١]: هل له أن يرمي بحصى قد رُمِيَ به؟

۞ أكثر أهل العلم على الجواز، وهو مذهب مالك، والشافعي، وأبي حنيفة، وداود؛ لأنها يطلق عليها حصى.

۞ وذهب أحمد، وأصحابه إلى أنها لا تجزئ؛ لأنَّ النبي ﷺ لم يفعله، وقال: «**خذوا عني مناسككم**».

ورجَّح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ القول الأول، وهو الصواب، وأما كون النبي ﷺ لم يفعله؛ فلا يدل على كونه غير جائز، ولم ينقل أنه احتاج فلم يفعل.

وانظر: «المغني» (٥/ ٢٩٠)، «المجموع» (٨/ ١٨٥).

مسألة [١٤٢]: من أين يلقط الحصى؟

۞ يجزئ التقاطها من أي مكان عند أهل العلم، ولكن اختار جماعة منهم أن يلتقطها بمزدلفة، منهم: سعيد بن جبير، ومجاهد، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، حتى يصل منى، فيبدأ بالرمي قبل أن يصنع شيئًا آخر.

المنذر، وهذا القول أقرب.

والذي يظهر أنَّ النبي ﷺ التقطها في منى، فقد جاء في "مسلم" (١٢٨٢)، و"النسائي" (٣٠٥٨)، من حديث الفضل بن عباس ما يدل على ذلك، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٨٨)، "المجموع" (٨/ ١٨٢).

مسألة [١٤٣]: هل يستحب غسل الحصى؟

❁ استحبه بعض الفقهاء كطاوس، والشافعية، ورُوي عن أحمد، وذهب أكثر أهل العلم إلى عدم استحباب ذلك، وهو قول عطاء، ومالك، ورُوي عن أحمد وغيرهم.

وهذا هو الصحيح؛ لأنَّ ذلك لم يثبت عن النبي ﷺ، وقد صرَّح العلامة ابن عثيمين رحمه الله أنَّ غسله من البدع، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٢٩١)، "المجموع" (٨/ ١٥٣).

مسألة [١٤٤]: قطع التلبية.

❁ ذهب أكثر العلماء إلى أنَّ الحاج يقطع التلبية عند انتهائه إلى الجمرة، وهو مذهب ابن مسعود[1]، وابن عباس[2]، وطاوس، وابن جبير، والنخعي، والثوري، والشافعي، وأحمد، وأصحاب الرأي؛ لحديث الفضل بن عباس في "الصحيحين"[3] أنَّ النبي ﷺ لبَّى حتى أتى جمرة العقبة.

وفي "المسند" (١٣٣٣)، وغيره أنَّ علي بن أبي طالب رضي الله عنه لبَّى حتى انتهى إلى الجمرة، وأخبر أنَّ النبي ﷺ فعل ذلك، والحديث في "الصحيح المسند" لشيخنا رحمه الله (٩٥١).

وعن أحمد رواية: أنه يلبي حتى ينتهي من الرمي، وهوقول إسحاق؛ لما جاء في حديث الفضل بن عباس: «حتى رمى جمرة العقبة»، وهو قول بعض أصحاب الشافعي، وابن

---

(١) أخرجه البخاري (١٦٨٣)، وابن أبي شيبة (٤/ ١/ ٢٦٩).

خزيمة، واستدل له ابن خزيمة بما أخرجه (٢٨٨٧) بإسنادٍ حسنٍ عن الفضل بن عباس قال: أفضت مع النبي ﷺ من عرفات، فلم يزل يلبي حتى رمى جمرة العقبة، يكبر مع كل حصاة، ثم قطع التلبية مع آخر حصاة.

❁ وقال مالك: يقطعها قبل الوقوف بعرفة. وقال الحافظ: رواه ابن المنذر، وسعيد بن منصور بأسانيد صحيحة عن عائشة، وسعد بن أبي وقاص، وعلي، وهو قول الأوزاعي، والليث، فهؤلاء يقولون: يقطعها إذا راح إلى الوقوف بعرفة بعد زوال الشمس.

❁ وقال الحسن: يقطعها إذا صلى الغداة من يوم عرفة.

قلت: القول الأول أقرب الأقوال، والقول الثاني قوي؛ إلا أنَّ أكثر الأحاديث تدل على القول الأول، وحديثهم قد أخرجه البخاري، ومسلم عن الفضل بدون زيادة التلبية أثناء الرمي.

وأما من ذُكِرَ من الصحابة أنهم قالوا: يقطعها إذا راح إلى الموقف، فيحمل قولهم على أنه يقطعها في ذلك الحين؛ حتى يتفرغ للذكر والدعاء في عرفة، وليس مقصودهم أنه يقطعها مطلقًا، فقد ثبت عن علي أنه لم يقطعها إلا عند الجمرة، وقد نصَّ شيخ الإسلام بأنَّ النبي ﷺ لم يثبت عنه التلبية أثناء وقوفه بعرفة، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٩٧)، "المجموع" (٨/ ١٨١)، "الفتح" (١٦٨٥).

مسألة [١٤٥]: وقت رمي جمرة العقبة.

الأفضل عند أهل العلم رميها ضحىً؛ لحديث جابر في "صحيح مسلم" (١٢٩٩) (٣١٤): أنَّ النبي ﷺ رمى الجمرة يوم النحر ضحى، وأما بعد ذلك، فإذا زالت الشمس.

❁ واختلفوا في وقت الجواز:

فذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ وقت الجواز من بعد نصف الليل، وهو قول عطاء، وابن أبي ليلى، وعكرمة بن خالد، والشافعي، وأحمد في رواية، وفعلته أسماء بنت أبي بكر

واستدلوا بأنَّ النبي ﷺ أذن للضعفة أن يرموا من الليل، فدلَّ على جواز رميها قبل طلوع الفجر.

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنها تجزئ من بعد طلوع الفجر، وهو مذهب مالك، وأحمد في رواية، وإسحاق، وأصحاب الرأي، وابن المنذر.

واستدل لهم بحديث ابن عمر رضي الله عنهما في "الصحيحين" أنه كان يقدم ضعفة أهله من الليل، فيقفون في المشعر الحرام، ثم يدفعون قبل أن يقف الإمام، فمنهم من يقدم منى لصلاة الصبح ومنهم من يقدم بعد ذلك، فإذا قدموا رموا، ويقول ابن عمر: أرخص لهم رسول الله ﷺ.

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنه لا يجوز إلا بعد طلوع الشمس، وهو قول مجاهد، والثوري، والنخعي، والظاهرية؛ لحديث ابن عباس أنَّ النبي ﷺ قدَّم ضعفة أهله، وقال: «**لا ترموا حتى تطلع الشمس**»، وهو حديث صحيح بمجموع طرقه، فقد أخرجه أبو داود (١٩٤٠)، والنسائي (٥/ ٢٧٠-)، وأحمد (٢٠٨٢)، وغيرهم، من طريق: الحسن العرني، عن ابن عباس، ولم يسمع منه، وأخرجه أحمد (١/ ٣٢٦)، والترمذي (٨٩٣)، من طريق: الحكم عن مقسم، عن ابن عباس، والحكم لم يسمع من مقسم إلا خمسة، أو ستة أحاديث ليس هذا منها.

وله طريق أخرى عند أبي داود (١٩٤١)، والنسائي (٥/ ٢٧٢)، من طريق: حبيب بن أبي ثابت، عن عطاء، عن ابن عباس، وحبيب مدلس، ولم يصرح بالتحديث.

قلت: والقول الصحيح أنه يجوز الرمي قبل طلوع الفجر، وهو القول الأول، وأما حديث ابن عباس الأخير فيُحمل على الاستحباب؛ جمعًا بينه وبين الأحاديث الأخرى، والله أعلم، ولكن لا يجوز للرجال الأقوياء أن يخرجوا من مزدلفة قبل طلوع الفجر كما تقدم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٩٤)، "المجموع" (٨/ ١٨١)، "المحلى" (٧/ ١٣٥).

مسألة [١٤٦]: هل يجوز رمي جمرة العقبة من بعد الظهر إلى المغرب؟

قال ابن عبد البر رَحِمَهُ اللهُ: أجمع أهل العلم على أنَّ من رماها قبل المغيب فقد رماها في وقتٍ لها، وإن لم يكن مستحبًّا لها.اهـ

وقال ابن المنذر رَحِمَهُ اللهُ: أجمع أهل العلم على أنَّ من رمى جمرة العقبة يوم النحر بعد طلوع الشمس أجزأه.اهـ

قلت: وقد أخرج البخاري (١٧٣٥)، عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أنَّ رجلًا قال: يا رسول الله، رميت بعدما أمسيت، فقال: «**لا حرج**». وانظر: "المغني" (٥/ ٢٩٥)، "المجموع" (٨/ ١٨٠-١٨١).

مسألة [١٤٧]: فإذا أخَّر الرمي إلى الليل فما الحكم؟

۞ في المسألة قولان:

الأول: لا يرمي بالليل، ويؤخرها إلى الغد، فيرميها بعد الزوال، وهو مذهب أحمد، وإسحاق، وأبي حنيفة، واستدلوا بأثر ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: من فاته الرمي حتى تغيب الشمس؛ فلا يرم حتى تزول الشمس من الغد.

الثاني: يرميها بالليل، وهو قول الشافعي، وأبي حنيفة، ومالك، وابن حزم، ولا شيء عليه، وقد أساء بالتأخير، وقال مالك مرة: عليه دم.

وهذا القول هو الصواب، وليس عليه شيء، ولا نعلم دليلًا على أنَّ آخر وقتها ينتهي بغروب الشمس، وقد بيَّن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ بداية الرمي، ولم يثبت عنه تحديد انتهاء رمي جمرة العقبة، وهذا القول هو ترجيح الشيخ ابن عثيمين، وشيخنا مقبل الوادعي وغيرهما، والله أعلم.

وأما أثر ابن عمر الذي استدلوا به؛ فلم أقف عليه، ووقفت على أثرٍ عنه يخالف ذلك، ففي "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٩٣) بإسناد صحيح عن نافعٍ أنَّ صفية بنت أبي عبيد امرأة عبد الله تخلَّفت بسبب امرأة ابن عبد الله بن عمر بالمزدلفة بسبب نفاس، فلم تأتيا منى إلا

بالليل، فرمتا الجمرة، فلم ينكر ذلك عليهما عبد الله، ولم يأمرهما أن تقضيا.

وانظر: "المغني" (٥/ ٢٩٥)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٩٣).

مسألة [١٤٨]: إذا أخر الرمي إلى أيام التشريق.

❁ ذهب أبو حنيفة، ومالك إلى أنَّ من أخرها إلى أيام التشريق فيرميها، وعليه دمٌ.

❁ وذهب الشافعي، وأحمد إلى أنه أساء، ولا دمَ عليه.

❁ ويرميها بعد الزوال عند أحمد، واختار الشافعي أن يكون قبل الزوال، واختار العلامة العثيمين قول أحمد.

انظر: "هداية السالك إلى المذاهب الأربعة في المناسك" (٣/ ١٢٢٠-١٢٢١)، "الفقه على المذاهب الأربعة"، (١/ ٦٦٥-٦٦٨) "فتاوى العثيمين" (٢٣/ ١٢٨)، "المغني في فقه الحج والعمرة" (ص٢٦٧).

مسألة [١٤٩]: قوله: رمى من بطن الوادي.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح مسلم" (٨/ ١٩١): وفيه أنَّ السنة أن يقف للرمي في بطن الوادي بحيث تكون منى وعرفات والمزدلفة عن يمينه، ومكة عن يساره، وهذا هو الصحيح الذي جاءت به الأحاديث الصحيحة.اهـ

قلت: ومن هذه الأحاديث: حديث ابن مسعود في "الصحيحين"[1] أنه جعل البيت عن يساره، ومنى عن يمينه، ورمى من بطن الوادي، وقال: هذا مقام الذي أنزلت عليه سورة البقرة.

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٧٥٠): الأفضل الرمي من بطن الوادي، ومن حيث رماها جاز بالإجماع.اهـ

مسألة [١٥٠]: حكم الهدي على المتمتع والقارن.

قوله: «ثم انصرف إلى المنحر، فنحر».

في هذا الحديث بيان أنَّ النبي ﷺ أهدى، وهذا الهدي واجبٌ في حق المتمتع؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾ [البقرة:١٩٦].

قال الحافظ ابن كثير رحمه الله في تفسير الآية: أي: إذا تمكنتم من أداء المناسك، فمن كان منكم مُتَمتِّعًا بالعُمرة إلى الحج، وهو يشمل من أحرم بهما، أو أحرم بالعمرة أولًا، فلما فرغ منها أحرم بالحج، وهذا هو التمتع الخاص، وهو المعروف في كلام الفقهاء، والتمتع العام يشمل القسمين، كما دلت عليه الأحاديثُ الصحاح؛ فإنَّ من الرُّواة من يقولُ: تمتع رسول الله ﷺ، وآخر يقول: قَرَن. ولا خلاف أنَّه ساق الهدي.اهـ

قلت: يشير الحافظ ابن كثير رحمه الله إلى أنَّ الهدي واجبٌ على المتمتع، والقارن، فأما المتمتع فقد أجمع العلماء على أنه يجب عليه دمٌ؛ للآية المتقدمة، نقل الإجماع ابن المنذر، والنووي، وابن قدامة وغيرهم.

❁ وأما القارن: فذهب أكثر العلماء إلى أنه يجب عليه الهدي أيضًا؛ لأنه يطلق عليه (متمتع)، وقد أطلق جماعةٌ من الصحابة على النبي ﷺ أنه تمتع، ومن المعلوم أنه كان قارنًا، واستدلوا بفعل النبي ﷺ، وقوله: «**خذوا عني مناسككم**».

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ الهدي لا يجب على القارن، وإنما هو مستحبٌّ، وهو قول شُريح، وداود الظاهري، وابنه، وابن حزم، ورُوي عن طاوس، وقالوا: لم يثبت دليلٌ على أنَّ النبي ﷺ أمر من قرن بالهدي، واستدل ابن حزم أيضًا بحديث عائشة أنَّ النبي ﷺ أمرها أن تدخل الحج على العمرة، وصارت قارنة، ولم يأمر النبي ﷺ عائشة رضي الله عنها أن تُهدي، بل في "الصحيح"[1] أنها قالت: ولم يكن في ذلك هدي، ولا صوم، ولا صدقة. وجاء من قول عروة أيضًا.

قال أبو عبد الله سدده الله: وهذا القول أقرب، والله أعلم؛ لأنَّ الآية: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى

ٱلْحَجِّ﴾ الظاهر أن المقصود منها التمتع الخاص المعروف عند الفقهاء؛ لقوله في الآية: ﴿بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ﴾، فظاهرها أنَّ العمرة منفصلة، ثم يحل، ثم يحج، وأما القارن؛ فإن عمرته مع حجته، ولا يصح أن يقال فيها (إلى الحج).

وأما استدلالهم بقوله ﷺ: «**خذوا عني مناسككم**»، فقد تقدم أنَّ هذا الحديث لا يفيد وجوب جميع أفعال الحج، بل يدل على الأخذ بما فعله رسول الله ﷺ، وقد يكون واجبًا، أو ركنًا، أو مُستحبًّا بأدلة أخرى، والله أعلم.

قال السندي رَحِمَهُ ٱللَّهُ كما في "شرح النسائي" (٢٦/ ٣٩) للأثيوبي: وهذا لا يدل على وجوب المناسك، وإنما يدل على وجوب الأخذ والتعلم، فمن استدل على وجوب شيء من المناسك؛ فدليله في محل النظر، فليتأمل.انتهى

قال الأثيوبي: ما قاله السندي رَحِمَهُ ٱللَّهُ تَعَالَىٰ حسنٌ جدًّا، وحاصله أن مجرد فعله ﷺ لشيء من المناسك لا يدل على وجوبه، بل لابد من دليل آخر يضم إلى الفعل، مثل الأمر، والله تعالى أعلم.اهـ

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٥٠-٣٥١، ٣٥٨)، "المحلى" (٧/ ١٦٧-١٧٠)، "المجموع" (٧/ ١٨٣) (٧/ ١٩٠-١٩١).

مسألة [١٥١]: شروط وجوب الدم على المتمتع.

الشرط الأول: أن يحج بالعمرة في أشهر الحج.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ ٱللَّهُ في "المغني" (٥/ ٣٥٢-): وَلَا نَعْلَمُ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ خِلَافًا فِي أَنَّ مَنْ اعْتَمَرَ فِي غَيْرِ أَشْهُرِ الْحَجِّ عُمْرَةً، وَحَلَّ مِنْهَا قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ، أَنَّهُ لَا يَكُونُ مُتَمَتِّعًا، إلَّا قَوْلَيْنِ شَاذَّيْنَ، أَحَدُهُمَا عَنْ طَاوُسٍ، أَنَّهُ قَالَ: إذَا اعْتَمَرْت فِي غَيْرِ أَشْهُرِ الْحَجِّ، ثُمَّ أَقَمْت حَتَّى الْحَجِّ، فَأَنْتَ مُتَمَتِّعٌ. وَالثَّانِي عَنْ الْحَسَنِ، أَنَّهُ قَالَ: مِنْ اعْتَمَرَ بَعْدَ النَّحْرِ، فَهِيَ مُتْعَةٌ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ:

قلت: والصواب قول الجمهور؛ لأنَّ المعلوم في إطلاق الصحابة، بل النبي ﷺ أنهم أطلقوا (التمتع) على من اعتمر في أشهر الحج، ثم حجَّ من عامه ذلك.

الشرط الثاني: أن يحج من عامه ذلك.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ٣٥٤): لا نعلم فيه خلافًا؛ إلا قولًا شاذًّا عن الحسن فيمن اعتمر في أشهر الحج، فهو متمتعٌ، حجَّ أم لم يحج.اهـ

قلت: والصواب قول الجمهور؛ لما تقدم من أنَّ النبي ﷺ وأصحابه أطلقوا (التمتع) على من اعتمر في أشهر الحج ثم حج من نفس العام.

الشرط الثالث: أن لا يسافر بين العمرة والحج سفرًا بعيدًا تقصر به الصلاة، بل يقيم بمكة بعد إحلاله من العمرة حتى يحج.

❁ اشترط ذلك أحمد، وإسحاق، ورُوي عن عطاء، وجاء عن عمر بن الخطاب، ولم يصح؛ لأنَّ في إسناده: عبد الله بن عمر العمري، وهو ضعيفٌ، وثبت ذلك عن ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا.

وقال الشافعي: إن رجع إلى الميقات؛ فلا دم عليه. وقال أصحاب الرأي: إن رجع إلى مصره؛ بطلت متعته وإلا فلا. وقال مالك: إن رجع إلى مصره، أو أبعد؛ بطلت متعته، وإلا فلا.

❁ وذهب الحسن، وسعيد بن المسيب إلى أنه يعتبر متمتعًا، وإن رجع إلى بلده، واختاره ابن المنذر، وابن حزم، ورواه يزيد الفقير عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، وهذا القول هو الصواب؛ لأنَّ الله أطلق ذلك بقوله: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ﴾، ولم يشترط عدم السفر بينهما، ولم ينه النبي ﷺ الصحابة عن السفر بعد أن أحلوا من العمرة.

فالصحيح عدم اشتراط هذا الشرط المذكور، والأفضل والسنة هو عدم الفصل بين العمرة والحج بسفر كما فعل الصحابة في حجة الوداع، والله أعلم.

القرطبي» (٢/ ٣٩٦).

الشرط الرابع: أن يحل من إحرامه بالعمرة قبل إحرامه بالحج؛ فإن أدخل الحج على العمرة لم يلزمه دمُ التمتع؛ لأنه أصبح قارنًا. وانظر: «المغني» (٥/ ٣٥٥).

ويدل على هذا الشرط حديث عائشة رضي الله عنها أنها حاضت، فأمرها النبي ﷺ أن تدخل الحج على العمرة، قالت: ولم يكن في ذلك هدي، ولا صوم، ولا صدقة. متفق عليه.[1]

الشرط الخامس: أن لا يكون من حاضري المسجد الحرام.

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٥/ ٣٥٥): لا خلاف بين أهل العلم في أنَّ دم المتعة لا يجب على حاضر المسجد الحرام.اهـ

قلت: ودليله قوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُۥ حَاضِرِى ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ﴾ [البقرة:١٩٦].

وانظر: «المجموع» (٧/ ١٧٢-).

مسألة [١٥٢]: إذا أحرم بالعمرة في غير أشهر الحج، وحلَّ منها في أشهر الحج.

❁ في هذه المسألة أقوال:

الأول: لا يكون متمتعًا، وهو قول قتادة، وأحمد، وإسحاق، والشافعي، وابن حزم، وعزاه النووي للجمهور؛ لأنَّ الإحرام بالعمرة ركنٌ، وقد وقع في غير أشهر الحج.

الثاني: عمرته في الشهر الذي يطوف فيه ويحل، ويكون متمتعًا، وهو قول الحسن، والحكم، وابن شبرمة، والثوري، والشافعي في أحد قوليه، وعطاء، ومالك.

الثالث: إن طاف أربعة أشواط في أشهر الحج؛ فيكون متمتعًا، وإلا فلا، وهو قول أبي حنيفة.

قلت: والصواب هو القول الأول - والله أعلم - لأنه قد أدى بعض العمرة في غير أشهر الحج. وانظر: «المغني» (٥/ ٣٥٣)، «المحلى» (٧/ ١٥٨)، «المجموع» (٧/ ١٨٢).

مسألة [١٥٣]: من هم حاضروا المسجد الحرام؟

۞ في المسألة أقوال:

الأول: هم أهل مكة، ومن بينه وبينها مسافة لا تقصر فيها الصلاة، وهو قول عطاء، وأحمد، والشافعي.

الثاني: هم أهل مكة، وذي طوى، وهو قول مالك.

الثالث: هم أهل مكة فقط، وهو قول الثوري، وداود، ونافع، والأعرج.

الرابع: هم أهل الحرم، وهو قول مجاهد، وطاوس، واختاره ابن حزم، ورُوي عن ابن عباس، وفي إسناده رجلٌ مبهم. ورجحه العلامة العثيمين كما في "تفسيره"، والعلامة ابن باز رحمة الله عليهما.

الخامس: هم من كان دون المواقيت، وهو قول مكحول، وأصحاب الرأي.

قلت: أقرب الأقوال هو القول الأول، وهو ترجيح العلامة السعدي رحمه الله في "تفسيره"؛ لقوله تعالى: ﴿حَاضِرِي ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ﴾، فقوله: ﴿حَاضِرِي﴾ يشمل من كان فيه، أو مقاربًا له بمسافة لا تقصر فيها الصلاة، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٥٦) "المحلى" (٧/ ١٤٦) "المجموع" (٧/ ١٨٢) "فتاوى اللجنة" (١١/ ٣٩٠).

فائدة: قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٣٥٧): فإذا دخل الآفاقي مكة متمتعًا، ناويًا للإقامة بها بعد تمتعه؛ فعليه دمُ المتعة، قال ابن المنذر: أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم.اهـ

مسألة [١٥٤]: هل للمكي أن يتمتع؟

۞ أكثر أهل العلم يرون مشروعية التمتع للمكي، ويقولون في قوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُۥ حَاضِرِي ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ﴾: إنَّ الإشارة بـ﴿ذَٰلِكَ﴾ إلى وجوب الدم، لا إلى التمتع.

﴿ وذهب جماعةٌ من الفقهاء، وهو قول الحنفية إلى أنَّ المكي ليس له المتعة؛ بناءً على اختيارهم بأنه لا يعتمر، وحملوا الإشارة بقوله ﴿ذَٰلِكَ﴾ إلى التمتع.

والصواب قول الجمهور، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٣٥٧)، "الفتح" (١٥٧٢).

مسألة [١٥٥]: وقت وجوب الدم.

﴿ في المسألة أقوال:

الأول: بعد رمي الجمرة، وهو قول مالك وأصحابه؛ لأنه هو الوقت الذي ذبح فيه رسول الله ﷺ.

الثاني: عند الإحرام بالحج، وهو قول الشافعي، وأحمد، وأبي حنيفة، وداود، وابن حزم؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾ [البقرة:١٩٦].

الثالث: إذا وقف بعرفة، وهو قول عطاء، ورواية عن أحمد، وعن مالك، واختاره بعض الحنابلة.

الرابع: يجب الدم بطلوع الفجر من يوم النحر، وهو رواية عن أحمد أخذ بها جماعة من أصحابه؛ وذلك لأن الهدي من جنس ما يقع به التحلل؛ فكان وقت وجوبه بعد وقت الوقوف كالطواف،والرمي، والحلق، واستدلوا بالآية المتقدمة ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ﴾ وقالوا: المقصود أفعال الحج، وأكثر أفعال الحج يوم النحر.

الخامس: أنَّ الدم يجب بالإحرام للعمرة، وهو رواية عن أحمد مشهورة؛ لحديث ابن عباس في "صحيح مسلم" (١٢٤١): «**دخلت العمرة في الحج إلى يوم القيامة**».

قال أبو عبد الله عافاه الله: أقرب الأقوال - والله أعلم - هو القول الخامس؛ إلا أنَّ وجوب الدم مقيد في الآية بالأمن ﴿فَإِذَآ أَمِنتُمْ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ﴾، والمقصود: الأمن من العدو، والمرض؛ فيتمكن من أداء مناسكه.

وعليه: فالذي يظهر -والله أعلم- أنَّ الوجوب له تعلق بالذمة منذ إحرامه بالعمرة، ولكن لا يتم الوجوب إلا بالدخول في وقت الذبح كما هو قول مالك، وبالله التوفيق.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٥٨)، "المحلى" (٧/ ١٥٥).

مسألة [١٥٦]: وقت جواز الذبح.

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنه لا يذبح قبل يوم النحر، وهو مذهب مالك، وأبي حنيفة، وأحمد؛ لأنَّ النبي ﷺ وأصحابه لم يذبحوا إلا في ذلك اليوم، وقاسوه أيضًا على الأضاحي، وقال الله عز وجل: ﴿وَلَا تَحۡلِقُواْ رُءُوسَكُمۡ حَتَّىٰ يَبۡلُغَ ٱلۡهَدۡيُ مَحِلَّهُۥ﴾ [البقرة:١٩٦]، ومعلومٌ أنَّ محله يوم النحر بمنى، ولا يجوز الحلق، أو الذبح قبل ذلك.

❁ وذهب الشافعي وأصحابه إلى أنه يجوز ذبحه من حين إحرامه بالحج؛ للآية المتقدمة: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلۡعُمۡرَةِ إِلَى ٱلۡحَجِّ فَمَا ٱسۡتَيۡسَرَ مِنَ ٱلۡهَدۡيِ﴾، واختلف الشافعية في جواز الذبح بعد التحلل من العمرة وقبل الإحرام بالحج، والأصح عندهم جوازه.

قلت: وقول الجمهور هو الصواب، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٣٥٩).

مسألة [١٥٧]: مِمَّاذا يكون الهدي؟

قال النووي رحمه الله في "المجموع" (٨/ ٣٥٦): قال العلماء: والهدي ما يُهدى إلى الحرم من حيوان وغيره، والمراد هاهنا: ما يجزئ في الأضحية من الإبل، والبقر، والغنم خاصَّة.اهـ

قلت: وهو مذهب الجمهور؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَا ٱسۡتَيۡسَرَ مِنَ ٱلۡهَدۡيِ﴾، وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما كما في "صحيح البخاري" (١٦٨٨)، وثبت عن عائشة، وابن عمر رضي الله عنهم القول بأنَّ ما استيسر من الهدي لا يكون إلا من الإبل، والبقر[(١)]، وهو قول القاسم بن محمد، ومالك.

قال إسماعيل القاضي في "الأحكام" كما في "الفتح" (١٦٨٨): ويرد هذا قوله تعالى: ﴿هَدۡيَۢا بَٰلِغَ ٱلۡكَعۡبَةِ﴾ [المائدة:٩٥]، وأجمع المسلمون أنَّ في الظبي شاة، فوقع عليه اسم الهدي.

قال الحافظ رحمه الله: قد احتج بذلك ابن عباس، فأخرج الطبري[(١)] بإسناد صحيح إلى عبدالله بن عبيد بن عمير، قال: قال ابن عباس: الهدي شاة. فقيل له في ذلك، فقال: أنا أقرأ عليكم من كتاب الله، ما تقوون به، ما في الظبي؟ قالوا: شاة. قال: فإن الله تعالى يقول ﴿هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ﴾. اهـ

والصواب هو قول الجمهور، والله أعلم. وانظر: "الفتح" (١٦٨٨)، "المغني" (٥/ ٣٥٢).

مسألة [١٥٨]: على كم يجزئ الهدي؟

أما الشاة فتجزئ عن واحد فقط.

قال الحافظ رحمه الله في "الفتح" (١٦٨٨): وأجمعوا على أنَّ الشاة لا يصح الاشتراك فيها.اهـ

وأما الإبل، والبقر، فذهب أكثر العلماء إلى جواز الاشتراك فيها، سواء كان الهدي تطوعًا، أو واجبًا، وسواء كانوا كلهم متقربين بذلك، أو كان بعضهم يريد التقرب، وبعضهم يريد اللحم.

وعن أبي حنيفة: يُشترط في الاشتراك أن يكونوا كلهم متقربين بالهدي، وعن زفر مثله بزيادة أن تكون أسبابهم واحدة، وعن داود، وبعض المالكية: يجوز في هدي التطوع دون الواجب، وعن مالك: لا يجوز مطلقًا.

قلت: والصواب هو قول الجمهور؛ لحديث جابر في "صحيح مسلم" (١٣١٨): خرجنا مع رسول الله ﷺ مهلين بالحج، فأمرنا أن نشترك في الإبل والبقر كل سبعة منا في بدنة.

انظر: "الفتح" (١٦٨٨).

قال الحافظ رحمه الله في "الفتح" (١٦٨٨): واتفق من قال بالاشتراك على أنه لا يكون في أكثر من سبعة إلا إحدى الروايتين عن سعيد بن المسيب، فقال: تجزئ عن عشرة. وبه قال إسحاق بن راهويه، وابن خزيمة من الشافعية.اهـ

مسألة [١٥٩]: إشعار الهدي.

الإشعار: هو الإعلام، والمقصود به هاهنا أن يكشط جلد البدنة حتى يسيل دمٌ، ثم يسلته؛ فيكون ذلك علامة على كونه هديًا.

والإشعار يكون في الإبل، والبقر، ولا تُشعر الغنم؛ لأنها ضعيفة لا تتحمل، ولأنَّ الشعر يغطي مكان الإشعار، وقد قال بجواز الإشعار جمهور السلف والخلف؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما في "صحيح مسلم" (١٢٤٣): أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم صلَّى الظهر بذي الحليفة، ثم دعا بناقته، فأشعرها في صفحة سنامها الأيمن، وسلت الدم، وقلَّدها نعلين، ثم ركب راحلته، فلما استوت به على البيداء أهلَّ بالحج.

وفي "البخاري" (١٦٩٤)، عن المسور بن مخرمة، ومروان بن الحكم قالا: خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم زمن الحديبية من المدينة مع بضع عشرة مائة من أصحابه، حتى إذا كان بذي الحليفة قلَّد النبي صلى الله عليه وسلم الهدي، وأشعره، وأحرم بالعمرة.

وأنكر النخعي، وأبو حنيفة الإشعار، وقال أبو حنيفة: بدعة؛ لأنَّ فيه مُثلة، وتعذيب للحيوان. وقد أنكر عليهم أهل العلم في ذلك؛ لصحة الأحاديث الواردة في ذلك.

انظر: "الفتح" (١٦٩٩)، "المجموع" (٨/ ٣٥٨).

مسألة [١٦٠]: موضع الإشعار.

تقدم في حديث ابن عباس أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم أشعرها في صفحة سنامها الأيمن، وقد أخذ بذلك الشافعي، وأحمد، وداود، وصاحبا أبي حنيفة، وصحَّ عن ابن عمر أنه كان يتحرى الأيسر؛ فإنْ صعب عليه ففي الأيمن[1]، وأخذ بذلك مالك، وأحمد في رواية.

والأفضل هو القول الأول؛ لصحة حديث ابن عباس رضي الله عنهما، والله أعلم.

وانظر: "الفتح" (١٦٩٦)، "المجموع" (٨/ ٣٦٠).

تنبيه: قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٦٩٩): اتفق من قال بالإشعار بإلحاق البقر في ذلك بالإبل، إلا سعيد بن جبير، واتفقوا على أنَّ الغنم لا تُشعر؛ لضعفها، ولكون صوفها وشعرها يستر موضع الإشعار.اهـ

مسألة [١٦١]: تقليد الهدي.

هو أن يعلق على عنق الهدي نعلًا، أو شيئًا آخر ليتميز أنه هدي.

۞ وبالتقليد قال جمهور العلماء من السلف والخلف؛ لحديث ابن عباس، والمسور رَضِيَ اللهُ عَنْهُم، وقد تقدما.

وفي "الصحيحين"[1] عن عائشة قالت: فتلت قلائد بدن رسول الله ﷺ بيدي، ثم أشعرها، وقلَّدها، ثم بعث بها إلى البيت، وأقام بالمدينة، فما حرم عليه شيء كان له حلالًا.

۞ وذهب مالك، وأبو حنيفة إلى عدم استحباب تقليد الغنم، ويرد ذلك حديث عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا في "الصحيحين"[2] أنَّ النبي ﷺ بعث إلى البيت غنمًا وقلَّدها. وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٥٨، ٣٦٠)، "الفتح" (١٧٠١).

مسألة [١٦٢]: من أرسل هديًا، فهل يصبح مُحْرِمًا؟

۞ جاء عن بعض الصحابة والتابعين أنه يصير مُحْرِمًا، صحَّ ذلك عن ابن عباس، وابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُم[3]، وبه قال النخعي، وعطاء، وابن سيرين وآخرون.

۞ وذهب عامة أهل العلم إلى أنه لا يصير مُحْرِمًا، ففي "الصحيحين"[4] عن عمرة بنت عبدالرحمن أنَّ زياد بن أبي سفيان كتب إلى عائشة: أنَّ عبدالله بن عباس قال: من أهدى

---

(١) أخرجه البخاري برقم (١٦٩٦)، ومسلم برقم (١٣٢١) (٣٦٢).

(٢) أخرجه البخاري برقم (١٧٠٢)، ومسلم (١٣٢١) (٣٦٧)، واللفظ لمسلم.

(٣) أثر ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا سيأتي تخريجه ضمن الحديث المرفوع قريبًا، وأما أثر ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا فأخرجه ابن أبي

هديًا؛ حرم عليه ما يحرم على الحاج، حتى ينحر هديه. قالت عمرة: قالت عائشة: ليس كما يقول ابن عباس، أنا فتلت قلائد هدي رسول الله ﷺ بيدي، ثم قلدها رسول الله ﷺ بيده، ثم بعث بها مع أبي، فلم يحرم على رسول الله ﷺ شيء أحله الله له حتى نحر الهدي. وفي رواية: ويصبح رسول الله ﷺ فينا حلال يأتي ما يأتي الحلال من أهله.[1]

وهو قول جماعة من الصحابة، كابن مسعود، وأنس، وابن الزبير[2]، واستقر الأمر على هذا القول، والله أعلم. وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٦٠)، "الفتح" (١٧٠٠).

مسألة [١٦٣]: هل يصير الرجل محرمًا إذا أراد النسك بتقليد الهدي؟

❁ ذهب إلى ذلك جماعة من أهل العلم، حكاه ابن المنذر عن الثوري، وأحمد، وإسحاق، وأصحاب الرأي. قال: وقال الجمهور: لا يصير بتقليد الهدي محرمًا، ولا يجب عليه شيء.

قلت: وقول الجمهور هو الصواب؛ لحديث: «**إنما الأعمال بالنيات**»، وفي حديث المسور المتقدم في "البخاري" أنَّ النبي ﷺ قلَّد، وأشعر، ثم أحرم بالعمرة. ففيه التفريق بين الإحرام والتقليد، والله أعلم. وانظر: "الفتح" (١٧٠٠).

مسألة [١٦٤]: هل له أن يركب الهدي؟

نقل الجواز مطلقًا عن عروة بن الزبير، وأحمد، وإسحاق، وأهل الظاهر، وجزم به النووي في "الروضة"؛ لحديث أبي هريرة، وأنس رضي الله عنهما في "الصحيحين"[3] أنَّ النبي ﷺ رأى رجلًا يسوق بدنة، فقال: «**اركبها...**» الحديث.

ونقل ابن عبد البر كراهة الركوب لغير حاجة عن أكثر الفقهاء، ومنهم: الشافعي،

---

(١) أخرجها مسلم (١٣٢١) (٣٦٤).

(٢) أخرج هذه الآثار [illegible] ابن أبي شيبة (٤/ ١/ ٨٣-٨٦) بأسانيد [illegible]

ومالك، وأبو حنيفة، ويدل على ذلك حديث جابر رضي الله عنه في "صحيح مسلم" (١٣٢٤): أَنَّ النبي ﷺ سُئل عن ركوب الهدي؟ فقال: «**اركبها بالمعروف إذا أُلجئت إليها، حتى تجد ظهرًا**».

❁ وعن أبي حنيفة المنع مطلقًا، وعن مالك الجواز في الضرورة، وعن بعض أهل الظاهر الوجوب.

قلت: الظاهر من الأحاديث المتقدمة هو الجواز بغير كراهة إذا كان محتاجًا، ويكره إذا لم يكن محتاجًا، والله أعلم. وانظر: "الفتح" (١٦٨٩) (١٦٩٠).

مسألة [١٦٥]: المتمتع إذا لم يجد هديًا، فكيف يصنع؟

قال رب العزة جل وعلا: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِى ٱلْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾ [البقرة:١٩٦].

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٣٦٠): لَا نَعْلَمُ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ خِلَافًا فِي أَنَّ الْمُتَمَتِّعَ إذَا لَمْ يَجِدْ الْهَدْيَ يَنْتَقِلُ إلَى صِيَامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إذَا رَجَعَ ﴿تِلْكَ عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ﴾، وَتُعْتَبَرُ الْقُدْرَةُ فِي مَوْضِعِهِ، فَمَتَى عَدِمَهُ فِي مَوْضِعِهِ؛ جَازَ لَهُ الِانْتِقَالُ إلَى الصِّيَامِ، وَإِنْ كَانَ قَادِرًا عَلَيْهِ فِي بَلَدِهِ؛ لِأَنَّ وُجُوبَهُ مُوَقَّتٌ، وَمَا كَانَ وُجُوبُهُ مُوَقَّتًا اُعْتُبِرَتْ الْقُدْرَةُ عَلَيْهِ فِي مَوْضِعِهِ.اهـ

مسألة [١٦٦]: وقت صيام الثلاثة الأيام.

أما وقت الجواز ففيه أقوال:

الأول: إذا أحرم بالعمرة، وهو قول أبي حنيفة، وأحمد في رواية، وهو الصحيح عند الحنابلة؛ لقوله ﷺ: «**دخلت العمرة في الحج إلى يوم القيامة**» أخرجه مسلم (١٢٤١)، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، مع قوله تعالى: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْىِ﴾ [البقرة:١٩٦].

الثاني: إذا أحلَّ من العمرة، وهو قول أحمد في رواية.

تعالى: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾.

الرابع: العشر الأول من ذي الحجة، وهو قول عكرمة، وطاوس، وعطاء، والثوري، والأوزاعي.

الخامس: يجوز له الصوم في جميع أشهر الحج، نقل عن مجاهد، وهو خلاف المشهور عنه.

قال ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ في "المحلى" (٧/ ١٤٢): وقد أجاز قومٌ أن يصوم الثلاثة الأيام قبل أن يحرم بالحج، وهذا خطأ؛ لأنه خلاف أمر الله تعالى بأن يصومها في الحج، وما لم يحرم المرء فليس هو في الحج؛ فليس هو في وقت صيام الثلاثة الأيام، وأيضا فإنه لا يجب عليه الهدي المذكور، ولا الصيام المذكور إلا بتمتعه بالعمرة إلى الحج بنص كلام الله تعالى، وهو ما لم يحرم بالحج؛ فليس هو بعد ممن تمتع بالعمرة إلى الحج ولا يُجزئ أداء فرض إلا في وقته الذي أوجبه الله تعالى فيه.اهـ

قال أبو عبدالله وفقه الله: قول ابن حزم فيه قوة في ترجيح القول الثالث، ولكن يشكل عليه أنَّ بعض الصحابة أفتوا بالصوم قبل يوم الإحرام بالحج يوم التروية، ففي "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٣) بإسناد حسن، عن ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُما، قال: قبل يوم التروية بيوم، ويوم التروية، ويوم عرفة.

وفي "صحيح البخاري" (١٩٩٩)، عن ابن عمر، وعائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهُم، قالا: الصيام لمن تمتع بالعمرة إلى الحج إلى يوم عرفة، فمن لم يجد هديًا، ولم يصم؛ صام أيام منى.

وعليه: فالذي يظهر لي - والله أعلم - أنَّ القول الأول أرجح؛ لأن عمرة التمتع دخلت في الحج كما في الحديث، ولأنَّ هذا هو ظاهر قول الصحابة كما تقدم، وأما كون الهدي يجب عليه يوم النحر، والصوم بدل منه؛ فقد تقدم أنَّ الهدي له تعلق بالذمة من حين يحرم بالعمرة، وتقديم الواجب بعد وجود سببه قد جاز في مواضع منها: تقديم كفارة الحنث قبل الحنث

ثم وجدت كلامًا لشيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ يوافق ما ذكرته، فقد قال في "شرح العمدة" (٢/ ٣٣٩-): وأما وجه المشهور - يعني عن أحمد - فإنه إذا أحرم بالعمرة فقد انعقد سبب الوجوب في حقه، ودخل في التمتع؛ بدليل أنه لو ساق الهدي معه لمنعه الهدي من الإحلال؛ فإن قيل: فقد قال الله تعالى: ﴿فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِي ٱلْحَجِّ﴾[البقرة:١٩٦]، وهذا يقتضي وقوع الصيام بعد الإحرام بالحج؛ لأنه إنما يكون متمتعًا بالعمرة إلى الحج إذا أحرم به؛ ولأنه قال: ﴿فِي ٱلْحَجِّ﴾، فإذا صام قبله لم يجز. قلنا: هو ينوي التمتع ويعتمده من حين يحرم بالعمرة، ويسمى متمتعًا من حينئذٍ.

ثم قال رَحِمَهُ اللهُ: فإذا أحرم بالعمرة إلى الحج؛ فهو حاج، فإذا صامها حينئذٍ فقد صامها في حجه؛ لأنَّ العمرة هي الحج الأصغر، وعمرة التمتع جزء من الحج بعض له؛ لأنَّ النبي ﷺ قال: «**دخلت العمرة في الحج إلى يوم القيامة**»، وشبك بين أصابعه، والمتمتع حاج من حين يحرم بالعمرة؛ إلا أنَّ إحرامه يتخلله حل، بخلاف من أفرد العمرة.اهـ

انظر: "المغني" (٥/ ٣٦٠)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٢٢٧)، "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٩٩).

وأما وقت الاختيار:

❁ فاختار جماعةٌ من أهل العلم أن تكون ثلاثة آخرها يوم عرفة، فيصوم السابع، والثامن، والتاسع، وهو قول طاوس، وعطاء، والشعبي، ومجاهد، والحسن، والنخعي، وسعيد بن جبير، وعلقمة، وأحمد في رواية، وأصحاب الرأي، وبعض الشافعية، ورواية عن مالك، ومن اشترط من هؤلاء أن تكون الثلاثة بعد الإحرام بالحج، فقال: يقدم الإحرام قبل صومها.

❁ واختار آخرون أن تكون ثلاثة آخرها يوم التروية، فيصوم السادس، والسابع، والثامن، وهو قول الشافعي وجماعةٌ من أصحابه، ورواية عن أحمد، ورواية عن مالك،

الإحرام قبل صومها.

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ: والذي يظهر لي من حديث ابن عمر، وعائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهُم أنَّ الصحابة كانوا يصومونها أيام التشريق؛ لقول عائشة، وابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُم: لم يرخص في أيام التشريق أن يصمن إلا لمن لم يجد الهدي.[1] فظاهر هذا النص أنَّ الصحابة كانوا يصومونها في أيام التشريق، وصومها في أيام التشريق صوم لها في أيام الحج؛ لأنَّ أيام التشريق أيامٌ للحج، ففيها رمي الجمرات في الحادي عشر، والثاني عشر، وكذلك الثالث عشر، فلو ذهب ذاهبٌ إلى أنَّ الأفضل أن تُصام الأيام الثلاثة في أيام التشريق؛ لكان أقرب إلى الصواب.اهـ

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٦١)، "الشرح الممتع مع الحاشية" (٧/ ٢٠٦-٢٠٧).

مسألة [١٦٧]: وقت صيام السبعة الأيام.

وقت الاختيار إذا رجع إلى أهله؛ لحديث ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا في "الصحيحين"[2]، وفيه: «وسبعة إذا رجع إلى أهله».

۞ واختلفوا في وقت الجواز:

فمنهم من قال: يبدأ وقتها من حين ينتهي من أعمال الحج وينفر من منى، وهو قول أحمد، وأبي حنيفة، ومالك، وقول للشافعي؛ لقوله تعالى: ﴿وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾ [البقرة:١٩٦]، وقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ في الحديث: «**وسبعة إذا رجع إلى أهله**»، قالوا: فذكر الرجوع تنبيه على أن الابتداء من حين ينتهي من أعمال الحج، وليس ذلك شرطًا؛ فإنَّ من الناس من يقيم بمكة بعد الحج، ومنهم من لا يرجع إلى أهله، وهكذا، فالتقييد بالرجوع إلى الأهل في الحديث خرج مخرج الغالب.

ومنهم من قال: يصومها في الطريق، وهو قول عطاء، ومجاهد، وإسحاق، ومقصودهم

---

(١) انظر: "صحيح البخاري" (١٩٩٨).

أنهم يبدأ الوقت من خروجه من مكة إلى بلده، وهو ظاهر اختيار ابن حزم. وقال الشافعي -وهو الأصح عند الشافعية-: يصومها إذا رجع إلى أهله؛ لحديث ابن عمر المتقدم. وهو اختيار ابن المنذر.

قلت: والأول هو أقرب الأقوال، وهو ظاهر اختيار العلامة ابن عثيمين؛ فإنه قال في "الشرح الممتع": ولكن مع ذلك قال العلماء: لو صامها بعد فراغ أعمال الحج كلها فلا بأس؛ لأنه جاز له الرجوع؛ فجاز له صومها.اهـ

انظر: "المغني" (٥/ ٣٦٢)، "المجموع" (٧/ ١٩٣)، "الشرح الممتع" (٧/ ٢٠٩).

مسألة [١٦٨]: هل يُشترط في صيام الثلاثة والسبعة التتابع؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ٣٦٣): وَلَا يَجِبُ التَّتَابُعُ، وَذَلِكَ لَا يَقْتَضِي جَمْعًا وَلَا تَفْرِيقًا، وَهَذَا قَوْلُ الثَّوْرِيِّ، وَإِسْحَاقَ وَغَيْرِهِمَا، وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ مُخَالِفًا.اهـ

قلت: وما قرره ابن قدامة هو الصواب، ولكن قد وجد خلاف شاذٌّ كما ذكر ذلك النووي في "شرح المهذب" (٧/ ١٨٩).

تنبيه: قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى في "الشرح الممتع" (٧/ ٢٠٨): يجوز أن يصوم الأيام الثلاثة متتابعة ومتفرقة؛ مالم يكن تتابعها من ضرورة صومها في الحج، وذلك إذا صامها في أيام التشريق، فهنا لابد أن تكون متتابعة.اهـ

مسألة [١٦٩]: إذا لم يصم الثلاثة الأيام قبل يوم النحر.

❁ في المسألة خلافٌ بين أهل العلم على أقوال:

القول الأول: يجب عليه الهدي، ولا يصومها في أيام التشريق ولا بعدها، ويبقى الهدي في ذمته، وهو قول سعيد بن جبير، وطاوس، ومجاهد، وجاء عن عمر، وابن عباس بإسنادين ضعيفين.

والزهري، ومالك، والأوزاعي، وأحمد، وإسحاق، والشافعي في القديم، وهو اختيار البخاري؛ لحديث ابن عمر، وعائشة رضي الله عنهم في "البخاري" (١٩٩٨)، أنهما قالا: لم يرخص في أيام التشريق أن يُصَمْن إلا لمن لم يجد الهدي.

القول الثالث: لا يصوم أيام منى، ويصوم عشرة أيام بعد ذلك، وهو قول الحسن، وعطاء، والشافعي، وأحمد في رواية.

قلت: والصواب من هذه الأقوال هو القول الثاني، وتقدم تحقيق المسألة في كتاب الصيام.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٦٤)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٢٢٨-٢٢٩).

قلت: وأما إذا أخر الصوم متعمدًا بغير عذر حتى فاتته أيام منى أيضًا، فمن أوجب عليه الهدي في المسألة السابقة يوجبه عليه هنا، والجمهور على أنه أساء، ويصوم عشرة أيام بعد ذلك، وألزمه كثير منهم بدم.

❁ وذهب ابن حزمٍ إلى أنه لا يجوز صيامها بعد خروج وقتها؛ لأنَّ الله تعالى قال: ﴿فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِي ٱلْحَجِّ﴾ [البقرة:١٩٦]، وعنده ينتهي الحج بطواف الإفاضة، فلا يجوز صومها عنده لا في أيام التشريق، ولا بعدها، ويبقى عليه صيام السبعة الأيام.

وقوله قويٌّ؛ إلا أنه يجوز صومها في أيام التشريق كما تقدم التنبيه على ذلك، والله أعلم.

وانظر: "المحلى" (٧/ ١٤٣).

مسألة [١٧٠]: من ابتدأ في الصيام ثم قدر على الهدي.

❁ ذهب كثيرٌ من أهل العلم، أو أكثرهم إلى أنه لا يلزمه أن يرجع إلى الهدي إلا أن يشاء، وهو قول الحسن، وقتادة، ومالك، والشافعي، وأحمد، وداود؛ لأنه قد فعل ما أمره الله به. وقال المزني من الشافعية: يلزمه الهدي. ومنهم من قال: إن قدر على الهدي قبل إكمال الثلاثة؛ لزمه الهدي، وإن كان بعد إكمالها لم يلزمه. وهو قول ابن أبي نجيح، وحماد،

والأقرب من هذه الأقوال هو القول الأول، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ٣٦٦)، "المجموع" (٧/ ١٩٠)، "تفسير القرطبي" (٢/ ٤٠١).

مسألة [١٧١]: هل يُشترط في الهدي أن يجمع بين الحل والحرم؟

❁ أكثر أهل العلم لا يشترطون ذلك، وهو مذهب أحمد، والشافعي، وأبي حنيفة وأصحابهم، وجاء عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما.[1]

❁ وصحَّ عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كان لا يرى الهدي إلا ما عرَّف، وهو قول سعيد بن جبير، ومالك، والصواب القول الأول، ولا نعلم دليلًا على اشتراط ذلك.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٠٢)، "المجموع" (٨/ ٣٥٧)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٥٥).

تنبيه: حلق النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم بعد أن نحر، ولم يذكر هذا في حديث جابر، وقد صحَّ ذلك عن أنس رضي الله عنه كما في "صحيح مسلم" (١٣٠٥): أنَّ النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم نحر، ثم أتى منزله بمنى، ثم دعا الحلاق فقال له: «**خُذْ**»، وأشار إلى جانبه الأيمن، ثم الأيسر، ثم جعل يعطيه الناس.

مسألة [١٧٢]: حكم الحلق، أو التقصير.

تقدم الكلام على هذه المسألة تحت المسألة رقم [٧٩].

مسألة [١٧٣]: أيهما أفضل الحلق، أو التقصير؟

ذكر أهل العلم أنَّ الحلق أفضل؛ لما ثبت في "الصحيحين"[2] أنَّ النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «**اللهم ارحم المحلقين**»، قالوا: يا رسول الله، والمقصرين، كرر ذلك ثلاثًا، ثم قال: «**والمقصرين**».

ويجزئ الحلق، أو التقصير عند عامة أهل العلم؛ إلا ما رُوي عن الحسن من وجوب الحلق في الحجة الأولى، والصحيح قول الجمهور.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٠٣)، "المجموع" (٨/ ٢٠٩).

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٤/ ٤٥٥)، وفي إسناده: رباح بن أبي معروف، وفيه ضعف.

مسألة [١٧٤]: هل يجب الحلق على من لبَّدَ رأسه؟

❁ ذهب جماعة من أهل العلم إلى وجوب الحلق على من لبَّد، وصحَّ عن عمر وابنه الأمر بذلك[(١)]، وهو قول النخعي، ومالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبي ثور، وابن المنذر؛ لأنَّ النبي ﷺ لبَّد وحلق.[(٢)]

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنه مخيَّر، وهو قول الشافعي، والأصح عند أصحابه، وهو قول أصحاب الرأي، وصححه ابن قدامة، وصحَّ عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه لا يلزمه الحلق إلا إذا نواه.[(٣)]

قلت: الصواب أنه مخير، والأفضل هو الحلق، ولا نعلم دليلًا صحيحًا في إلزامه بالحلق، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٣٠٤)، "المجموع" (٨/ ٢١٨).

مسألة [١٧٥]: ماذا يصنع الأصلع الذي لا شعر له؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٣٠٦-٣٠٧): وَالْأَصْلَعُ الَّذِي لَا شَعْرَ عَلَى رَأْسِهِ يُسْتَحَبُّ أَنْ يُمِرَّ الْـمُوسَى عَلَى رَأْسِهِ، رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ ابْنِ عُمَرَ، وَبِهِ قَالَ مَسْرُوقٌ، وَسَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ، وَالنَّخَعِيُّ، وَمَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، عَلَى أَنَّ الْأَصْلَعَ يُمِرُّ الْـمُوسَى عَلَى رَأْسِهِ. وَلَيْسَ ذَلِكَ وَاجِبًا. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يَجِبُ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**إذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ**»[(٤)]، والواجب إزالة الشعر وَإِمْرَارُ الْـمُوسَى عَلَى رَأْسِهِ، فَإِذَا سَقَطَ أَحَدُهُمَا لِتَعَذُّرِهِ، وَجَبَ الْآخَرُ.

قال ابن قدامة: وَلَنَا أَنَّ الْحَلْقَ مَحَلُّهُ الشَّعْرُ، فَسَقَطَ بِعَدَمِهِ، كَمَا يَسْقُطُ وُجُوبُ غَسْلِ الْعُضْوِ فِي الْوُضُوءِ بِفَقْدِهِ.اهـ

---

(١) أخرجه عنهما البيهقي (٥/ ١٣٥) بأسانيد صحيحة.

(٢) أما الحلق فقد تقدم، وأما التلبيد فأخرجه البخاري (١٥٦٦)، ومسلم (١٢٢٩)، من حديث حفصة رضي الله عنها.

قلت: أثر ابن عمر رضي الله عنهما في إسناده: عبدالله بن عمر العمري، كما في "سنن البيهقي" (٥/ ١٠٣)، وهو ضعيفٌ، وأما الإجماع فلا يصح؛ فقد خالف أبو بكر بن داود، فقال: لا يستحب إمرار الموسى. وانظر: "المجموع" (٨/ ٢١٢).

مسألة [١٧٦]: ما هو الحلق والتقصير المجزئ؟

❁ في هذه المسألة أقوال:

الأول: أنه يلزم أن يأخذ من جميع شعره، وهو قول مالك، وأحمد.

الثاني: يجزئ البعض، وهو قول أحمد في رواية.

الثالث: يجزئه ولو ثلاث شعرات، وهي أقل ما يجزئ، وهو مذهب الشافعي، وأبي ثور.

الرابع: أقل ما يجزئ ربع الرأس، وهو قول أبي حنيفة، وعن أبي يوسف: نصفه.

الخامس: أقل ما يجزئ ما يقع عليه اسم الحلق، أو التقصير، وهو قول ابن المنذر.

انظر: "المغني" (٥/ ٢٤٤)، "المجموع" (٨/ ٢١٤).

مسألة [١٧٧]: تأخير الحلق، أو التقصير عن يوم النحر.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٣٠٦): وَيَجُوزُ تَأْخِيرُ الْحَلْقِ وَالتَّقْصِيرِ إلَى آخِرِ النَّحْرِ؛ لِأَنَّهُ إذَا جَازَ تَأْخِيرُ النَّحْرِ الْـمُقَدَّمِ عَلَيْهِ؛ فَتَأْخِيرُهُ أَوْلَى؛ فَإِنْ أَخَّرَهُ عَنْ ذَلِكَ فَفِيهِ رِوَايَتَانِ: **إحْدَاهُمَا:** لَا دَمَ عَلَيْهِ. وَبِهِ قَالَ عَطَاءٌ، وَأَبُو يُوسُفَ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَيُشْبِهُ مَذْهَبَ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّ الله تَعَالَى بَيَّنَ أَوَّلَ وَقْتِهِ بِقَوْلِهِ: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ﴾ [البقرة:١٩٦]، وَلَمْ يُبَيِّنْ آخِرَهُ، فَمَتَى أَتَى بِهِ أَجْزَأَهُ، كَطَوَافِ الزِّيَارَةِ وَالسَّعْيِ. **الثانية:** وَعَنْ أَحْمَدَ: عَلَيْهِ دَمٌ بِتَأْخِيرِهِ، وَهُوَ مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّهُ نُسُكٌ أَخَّرَهُ عَنْ مَحِلِّهِ، وَمَنْ تَرَكَ نُسُكًا فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَلَا فَرْقَ فِي التَّأْخِيرِ بَيْنَ الْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ، وَالْعَامِدِ وَالسَّاهِي. وَقَالَ مَالِكٌ، وَالثَّوْرِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَأَبُو حَنِيفَةَ، وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ: مَنْ تَرَكَهُ حَتَّى حَلَّ فَعَلَيْهِ دَمٌ؛ لِأَنَّهُ نُسُكٌ، فَيَأْتِي بِهِ فِي إحْرَامِ

مسألة [١٧٨]: هل تحلق المرأة، أو تقصر؟

روى أبو داود عن ابن عباس رضي الله عنهما بإسناد حسنٍ أنَّ النبي ﷺ قال: «**ليس على النساء حلق، إنما على النساء التقصير**».[(١)]

قال ابن قدامة رحمه الله: لَا خِلَافَ فِي ذَلِكَ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ عَلَى هَذَا أَهْلُ الْعِلْمِ. وَكَانَ أَحْمَدُ يَقُولُ: تُقَصِّرُ مِنْ كُلِّ قَرْنٍ قَدْرَ الْأُنْمُلَةِ. وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ عُمَرَ[(٢)]، وَالشَّافِعِيِّ، وَإِسْحَاقَ، وَأَبِي ثَوْرٍ. وَفِي رِوَايَةٍ عَنْ أَحْمَدَ: تَجْمَعُ شَعْرَهَا إلَى مُقَدَّمِ رَأْسِهَا، ثُمَّ تَأْخُذُ مِنْ أَطْرَافِ شَعْرِهَا قَدْرَ أُنْمُلَةٍ.اهـ

وقال قتادة: تأخذ الثلث، أو الربع، وقال مالك: تأخذ من جميع قرونها أقل جزء، ولا يجزئ من بعض القرون. وانظر: "المغني" (٥/ ٣١٠-٣١١)، "المجموع" (٨/ ٢١٠-٢١١).

مسألة [١٧٩]: قوله في حديث جابر: ثم ركب رسول الله ﷺ فأفاض إلى البيت.

هذا الطواف هو طواف الإفاضة، وسُمِّي بذلك؛ لأنه يأتي به عند إفاضته من منى إلى مكة، ويسمَّى طواف الزيارة، وسُمِّي بذلك؛ لأنه يأتي من منى فيزور البيت، ولا يقيم بمكة، بل يرجع إلى منى.

قال النووي رحمه الله: ويسمَّى طواف الفرض والركن، وسماه بعض أصحابنا طواف الصدر، وأنكره الجمهور، وقالوا: إنما طواف الصدر طواف الوداع، والله أعلم.اهـ

وانظر: "المغني" (٥/ ٣١١)، "شرح مسلم" (٨/ ١٩٣).

مسألة [١٨٠]: حكم طواف الإفاضة.

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (٨/ ١٩٢): وهو ركنٌ من أركان الحج بإجماع

---

(١) سيأتي تخريجه في "البلوغ" رقم (٧٥٢).

المسلمين.اهـ

ونقل الإجماع أيضًا ابن عبد البر، وابن قدامة كما في "المغني" (٥/ ٣١١).

ودليل الرُّكنية قوله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج:٢٩]، وأجمعوا على أنَّ المراد بهذا الأمر هو طواف الإفاضة، وحديث عائشة رضي الله عنها في "الصحيحين"[1] أن صفية رضي الله عنها حاضت بعدما أفاضت، فَحُدِّث النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنها حاضت، فقال: «**أحابستنا هي**»، قالوا: إنها قد أفاضت، قال: «**فلا بأس، فلتنفر معكم**».

فدل على أنَّ هذا الطواف لابد منه، وأنه حابس لمن لم يأت به، بينما رُخِّص للحائض ترك طواف الوداع؛ لكونه ليس بركن، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٣١١-٣١٢).

مسألة [١٨١]: وقت طواف الإفاضة.

أما وقت الفضيلة: فهو يوم النحر بعد الرمي، والنحر، والحلق؛ لحديث جابر الذي في الكتاب.

وأما وقت الإجزاء: فقال النووي رحمه الله: مذهبنا أنَّ أول وقت طواف الإفاضة من نصف ليلة النحر، وآخره آخر عمر الإنسان، وإن بقي خمسين سنة وأكثر، ولا دم عليه في تأخيره، وبه قال أحمد، وقال أبو حنيفة: أوله طلوع الفجر يوم النحر، وآخره اليوم الثاني من أيام التشريق؛ فإنْ أَخَّرَه عنه لزم دمٌ، ودليلنا قوله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾، وهذا قد طاف.اهـ

ونقل ابن قدامة في "المغني" أنَّ أبا حنيفة حدد آخر وقته بأيام النحر؛ فإنْ فعل بعد ذلك أجزأه وعليه دمٌ.

قال ابن قدامة رحمه الله: والصحيح أنَّ آخر وقته غير محدود؛ فإنه متى أُتي به صحَّ بغير

خلاف، وإنما الخلاف في وجوب الدم.اهـ المراد

قلت: قد خالف ابن حزم فقال: من أخر طواف الإفاضة حتى خرجت أشهر الحج؛ فحجُّه باطلٌ؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾ [البقرة:١٩٧].اهـ

وجزم الشيخ ابن عثيمين رحمه الله أنه لا يجوز تأخيره لغير عذر حتى يخرج شهر ذي الحجة. ولكن مع ذلك؛ فإنه لا يفتي بالبطلان، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣١٢-٣١٣)، "المجموع" (٨/ ٢٨٢)، "المحلى" (٧/ ١٧٢).

مسألة [١٨٢]: من رجع إلى بلده ولم يطف طواف الإفاضة.

۞ ذهب جمهور أهل العلم إلى أنه يجتنب ما يجتنبه المحرم بعد التحلل الأول، ثم يرجع إلى مكة مُحرِمًا، ويطوف بالبيت، وهو مذهب عطاء، والثوري، ومالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبي ثور، وأصحاب الرأي، وابن المنذر، وأوجب عليه أبو حنيفة، ومالك -في المشهور عنه- دمًا. وقال الحسن: يحج من العام المقبل. وحُكِي نحو ذلك عن عطاء قولًا ثانيًا، وذهب ابن حزمٍ إلى أن حجه يبطل، وإن كان حجة الإسلام؛ وجب عليه أن يحج من قابل إن استطاع. انظر: "المغني" (٥/ ٣٤٥)، "المجموع" (٨/ ٢٢٠).

مسألة [١٨٣]: هل يرمل ويضطبع في طواف الإفاضة؟

۞ ذكر أهل العلم أنَّ الحاجَّ لا يرمل، ولا يضطبع في هذا الطواف؛ لأنَّ النبي ﷺ لم يرد عنه ذلك في طواف الإفاضة، واستثنى الشافعية ما إذا كان لم يرمل، أو يضطبع في طواف القدوم، أو لم يسع عقب طواف القدوم؛ فإنهم يقولون بالرمل والاضطباع في هذا الطواف، والصحيح عدم ذلك، وسيأتي حديث ابن عباس رضي الله عنهما: لم يرمل النبي ﷺ في السبع الذي أفاض.[1]

وانظر: "المغني" (٥/ ٣١٣)، "شرح مسلم" (٨/ ١٩٣).

مسألة [١٨٤]: هل تشترط النية في طواف الإفاضة؟

❁ ذهب أكثر العلماء إلى اشتراط النية؛ لقوله ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات**»، وهو مذهب أحمد، وإسحاق، وابن القاسم، وابن المنذر وغيرهم.

❁ وذهب الشافعي وأصحابه إلى أنه لا يُشترط له النية؛ فإن طاف بنية الوداع، أو القدوم، أو التطوع؛ فإنه يقع عن طواف الإفاضة، وعزا ابن قدامة القول بعدم الاشتراط إلى الثوري، وأصحاب الرأي، مع الشافعي.

قلت: والصواب هو قول الجمهور، وهو اشتراط النية، ولكن لا يشترط أن يكون ذاكرًا لها، بل يكفي أن يكون مستصحبًا لها.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣١٣)، "شرح مسلم" (٨/ ١٩٣).

مسألة [١٨٥]: كم يلزم الحاج سعي وطواف؟

أما المفرِد: فلا يلزمه إلا طواف واحد، وسعي واحد، ولا يلزمه أكثر من ذلك بالإجماع؛ فإنْ كان قد سعى بعد طواف القدوم؛ فلا يسعى بعد طواف الإفاضة، وإن كان لم يسع بعد طواف القدوم؛ وجب عليه أن يسعى بعد طواف الإفاضة.

❁ **وأما القارن:** فاختلف أهل العلم فيه على قولين:

الأول: يلزمه طواف واحد، وسعي واحد، وليس عليه أكثر من ذلك، وهو قولُ أكثر أهل العلم، وممن قال بذلك: ابن سيرين، والحسن، وسعيد بن جبير، وعطاء، ومجاهد، وسالم، والزهري، ومالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وداود وأصحابهم، وصحَّ عن ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم.

واستدلوا بحديث عائشة رضي الله عنها في "صحيح مسلم" (١٢١١) (١٣٢): أنَّ النبي ﷺ قال لها: «**يسعك طوافك لحجك وعمرتك**»، وفي رواية: «**قد حللت من حجك وعمرتك جميعًا**»،

واستدلوا بحديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما في "صحيح مسلم" (١٢١٥): لَمْ يَطُفْ النَّبِيُّ ﷺ، وَلَا أَصْحَابُهُ بَيْنَ الصَّفَا وَالْـمَرْوَةِ إِلَّا طَوَافًا وَاحِدًا.

وحديث عائشة رضي الله عنها في "الصحيحين"[1] أنها قالت: وَأَمَّا الَّذِينَ جَمَعُوا بَيْنَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ، فَإِنَّمَا طَافُوا طَوَافًا وَاحِدًا لَهُمَا.

الثاني: يلزمه طوافان وسعيان، وهو قول جماعة من أهل العلم، وهو قول جابر بن زيد، وشُريح، والشعبي، والنخعي، وحماد، والحكم، وأبي حنيفة، والثوري، والحسن بن حي، والأوزاعي، ورواية عن أحمد، وذلك لأنهما نسكان، فكان لهما طوافان كما لو كانا مُفْرَدَين.

واستدل لهم بحديث رواه الدارقطني (٢/ ٢٦٣)، عن علي رضي الله عنه مرفوعًا أنه جمع بين حج وعمرة، فطاف طوافين، وسعى سعيين.

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الأول هو الصواب؛ للأدلة المتقدمة، وحديثهم ضعيفٌ جدًّا، فيه: الحسن بن عمارة متروك، وله طريق أخرى فيها: عيسى بن عبدالله، قال الدارقطني: يقال له: مبارك، وهو متروك الحديث. وقياسهم مخالفٌ للأدلة، فلا تعويل عليه، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٥/ ٣٤٧)، "المحلَّى" (٧/ ١٧٤-١٧٥)، "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٩٢)، "ابن أبي شيبة" (٥/ ٤١٤-٤١٦) ط/ رشد.

❁ **وأما المتمتع**: فاختلف أهل العلم فيه على قولين:

الأول: عليه طوافان، وسعيان، وهو قول جمهور أهل العلم، ومنهم: مالك، والشافعي، وأحمد، والثوري، وأبو ثور، وجماعة آخرون.

واستدلوا بحديث عائشة رضي الله عنها في "الصحيحين"[2]، قالت: فأما الذي حلوا، فطافوا طوافًا آخر بعد أن رجعوا من منى لحجِّهم. ولأنهما نسكان منفصلان: عمرة منفصلة، وحج

---

(١) أخرجه البخاري برقم (١٥٥٦)، ومسلم برقم (١٢١١).

منفصل؛ فوجب لكل منهما سعي وطواف.

الثاني: أنَّ على المتمتع سعي واحد، وهو سعي العمرة، فيكفيه عن سعي الحج، وهو قول عطاء، وطاوس، ورواية عن أحمد اختارها شيخ الإسلام؛ لحديث جابر المتقدم قريبًا: «لم يطف النبي ﷺ، ولا أصحابه بين الصفا والمروة إلا طوافًا واحدًا».

قال أبو عبد الله عفا الله عنه: القول الأول هو الصواب؛ لما تقدم، وهو ترجيح الشيخ ابن باز، والشيخ ابن عثيمين، والشيخ مقبل رحمة الله عليهم، وأما حديث جابر الذي استدلوا به فهو في حق من ساق الهدي؛ جمعًا بينه وبين حديث عائشة، والله أعلم.

وانظر: "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٩٧)، "الإنصاف" (٤/ ٤١).

مسألة [١٨٦]: أعمال يوم النحر، وتقديم بعضها على بعض.

أعمال يوم النحر هي: الرمي، ثم الذبح، ثم الحلق أو التقصير، ثم الطواف، ثم السعي للمتمتع، وللقارن والمفرد إذا لم يسعيا بعد طواف القدوم.

والسُّنَّةُ هو الترتيب بينها كما ذكرتُ عند جميع أهل العلم.

❁ واختلف أهل العلم في تقديم بعضها على بعض:

فأما الأربعة - ما دون السَّعي - فلا بأس على من أخلَّ بترتيبها ناسيًا، أو جاهلًا عند أكثر أهل العلم، وهو مذهب الحسن، وطاوس، ومجاهد، وابن جبير، وعطاء، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبي ثور، وداود وغيرهم.

وقال أبو حنيفة: إن قَدَّمَ الحلق على الذبح أو الرمي فعليه دم، وإن كان قارنًا فعليه دمان.

وقال مالك: إن قَدَّم طواف الإفاضة على الرمي؛ فلا يجزئه. ورُوي عنه: يجزئه، وعليه دمٌ.

قلت: والصحيح هو قول الجمهور؛ لحديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أنَّ النبي ﷺ وقف بمنى للناس يسألونه، فقال قائلٌ: يا رسول الله، لم أشعر، فحلقت قبل أن أذبح؟ فقال: «**اذبح،**

ولا حرج»، وقال آخر: ذبحت قبل أن أرمي؟ فقال: «**ارم، ولا حرج**»، فما سُئل عن شيء قُدِّم ولا أُخِّر إلا قال: «**افعل، ولا حرج**» متفق عليه.[(١)]

وفي رواية لمسلم: فما سمعته يُسأل يومئذ عن أمرٍ مما يَنسى المرء ويجهل من تقديم بعض الأمور على بعض وأشباهها، إلا قال: «**افعلوا، ولا حرج**».

وفي حديث ابن عباس رضي الله عنهما عندهما، أنَّ النبي ﷺ قيل له في الذبح، والحلق، والتقديم، والتأخير، فقال: «**لا حرج**».[(٢)]

❁ وأما تقديم بعضها على بعض متعمدًا عالمًا بمخالفة السنة ففيه قولان:

الأول: عليه دمٌ، وهو قول سعيد بن جبير، وجابر بن زيد، وقتادة، والنخعي، وهو رواية عن أحمد، وقال به مالك في تقديم الحلق على الرمي، وفي تقديم الطواف على الرمي في رواية.

الثاني: ليس عليه دمٌ، وهو قول عطاء، وإسحاق، والشافعي، ورواية عن أحمد، وحمل ابن قدامة هذا الخلاف على الجواز لا على الإجزاء، فقال: ولا نعلم خلافًا بينهم في أنَّ مخالفة الترتيب لا تخرج هذه الأفعال عن الإجزاء.

وقد نصر ابن دقيق العيد الرواية الأولى عن أحمد بعدم الجواز من المتعمد العالم بالسنة؛ معتمدًا على قوله في الحديث: «لم أشعر»، فقال: يختص الحكم بهذه الحالة، وهو الذي لا يشعر لجهله، أو نسيانه، وأما غيره؛ فيجب عليه الترتيب كما فعل رسول الله ﷺ؛ لقوله: «**خذوا عني مناسككم**».

قلت: بل الصواب -والله أعلم- هو القول الثاني، وهو قول الجمهور؛ لأنَّ الترتيب لو كان واجبًا لم يسقط بالسهو، أو الجهل، والوقت مازال باقيًا، ولو كان واجبًا؛ لَأَمَرَه رسول الله ﷺ بإعادة ما قدمه قبل وقته، وأيضًا قول الراوي: فما سُئل عن شيء قدم ولا أخر...،

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٨٣)، ومسلم برقم (١٣٠٦).

الحديث، يُوحي بالإباحة، وعدم وجوب الترتيب.

وقال الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللَّهُ: قوله: «**افعل، ولا حرج**» يُشعِر بعدم وجوب الترتيب.اهـ

قلت: وأيضًا بعض الأحاديث ليس فيها ذكر النسيان، كحديث ابن عباس المتقدم، وحديث أسامة بن شريك؛ فالصواب هو قول الجمهور، والله أعلم.

وانظر: "الفتح" (١٧٣٦-١٧٣٨)، "المغني" (٥/ ٣٢١-)، "المجموع" (٨/ ٢١٦-).

❁ وأما تقديم السعي على الطواف:

فالجمهور يرون عدم الإجزاء، وذهب إلى الإجزاء: عطاء، وأحمد في رواية؛ لحديث أسامة بن شريك، وفيه: قال: يا رسول الله، سعيت قبل أن أطوف؟ فقال: «**لا حرج**» أخرجه أبو داود بإسناد صحيح، وقد تقدم، وقال الجمهور: المقصود به: سعيت بعد طواف القدوم قبل أن أطوف للإفاضة.

وهذا التأويل خلاف ظاهر الحديث، ورجَّح العلامة ابن عثيمين الإجزاء، والله أعلم.

وانظر: "الفتح" (١٧٣٦).

مسألة [١٨٧]: متى يحصل التحلل من الحج؟

❁ للحج تحللان، فالتحلل الأول اختلف أهل العلم بمَ يحصل:

فذهب أحمد، والشافعي إلى أنه يحصل بعد الرمي والحلق، وهو قول الحنفية، ولكن الأصل عندهم هو الحلق، وهو الذي يحصل به التحلل.

واستدلوا بحديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا عند أبي داود وغيره أنَّ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ قال: «**إذا رميتم، وحلقتم؛ فقد حل لكم الطيب، وكل شيء إلا النساء**».[١]

وهذا الحديث في إسناده: حجاج ابن أرطاة، وهو مدلس وفيه ضعفٌ، وقد خلَّط في

الإسناد والمتن، فرواه في الإسناد على وجهين، وفي المتن على ثلاثة أوجه، فتارة كما تقدم، وتارة يقول: «**إذا رميتم**» فَحَسْب، وتارة يزيد: «**وذبحتم**».

قال البيهقي رَحِمَهُ اللَّهُ (٥/ ١٣٦): وهذا من تخليطات الحجاج بن أرطاة، وإنما الحديث عن عمرة، عن عائشة كما رواه سائر الناس عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.اهـ

يعني بلفظ: كنتُ أُطيب رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ لإحرامه قبل أن يحرم، ولحله قبل أن يطوف بالبيت.

۞ وذهب مالك، وعطاء، وأبو ثور، وأحمد في رواية وصححه ابن قدامة إلى أنَّ التحلل يحصل برمي جمرة العقبة.

واستدلوا بحديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا المتقدم على رواية: «إذا رميتم فقد حلَّ لكم...» بدون زيادة: «الحلق»، وبحديث أم سلمة في "مسند أحمد" (٦/ ٢٩٥،٣٠٣): أنَّ رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ قال يوم النحر: «**إنَّ هذا يوم رخص لكم فيه إذا أنتم رميتم أن تحلوا...**» الحديث، وفي إسناده: أبو عبيدة بن عبد الله بن زمعة، وهو مستور الحال، وتابعه عند أحمد رجلٌ مجهولٌ يقال له: خالد مولى الزبير بن نوفل.

وجاء هذا القول عن ثلاثة من الصحابة، عن عائشة، وابن الزبير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُم، كما في "ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٢٠-٣٢١)، وهو صحيح عنهما، وجاء عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا عند ابن ماجه (٣٠٤١)، وغيره، وفي إسناده انقطاع؛ فإنَّه من طريق الحسن العرني، عنه، ولم يسمع منه، وقد رُوي حديث ابن عباس مرفوعًا، والمحفوظ وقفه.

وجاء في "سنن النسائي" (٥/ ١٣٧) بإسنادٍ صحيحٍ عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قالت: طيبت رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ لإحرامه قبل أن يُحرم، ولحله بعد رمي جمرة العقبة قبل أن يطوف بالبيت.

قال أبو عبد الله عفا الله عنه: أحاديث القول الثاني أقوى وأكثر؛ فهو أقرب، وقد رجَّح

من الكلام، والحديث الأخير لعائشة ليس بصريح.

ويحصل التحلل الثاني عند أهل العلم بالطواف بالبيت طواف الإفاضة بعد أن يرمي ويحلق، ولا خلاف في ذلك. وانظر: «المغني» (٥/ ٣٠٧-٣١٠).

مسألة [١٨٨]: إذا لم يرتب بين الأعمال السابقة فبماذا يحصل التحلل؟

أما من قال: يحصل التحلل الأول بالرمي والحلق، كالشافعي وأصحابه، وأحمد في رواية، فيقولون: يحصل التحلل باثنين من ثلاثة، وهي: الرمي، والحلق، والطواف، ويحصل التحلل الأخير بالعمل الثالث، وأما الحنفية فلا يحصل التحلل عندهم إلا بالحلق.

وعن أحمد وجماعة من أصحابه: أنَّ التحلل الأول يحصل بواحد من اثنين، وهما الرمي والطواف، وبالثاني يحصل التحلل الثاني، والله أعلم.

قال العلامة العثيمين رَحِمَهُ اللهُ كما في «مجموع فتاواه» (٢٣/ ١٧٢): وأما العبارة المشهورة عند الفقهاء (أنه يحل التحلل الأول بفعل اثنين من ثلاثة)، وهن: الرمي، والحلق، والطواف؛ فلا أعلم في هذا سنة، لكن فيه القياس والنظر؛ لأنَّ الطواف له تأثير في التحلل الثاني، فإذا كان له تأثير في التحلل الثاني؛ صار له تأثير في التحلل الأول. انتهى المراد

انظر: «المغني» (٥/ ٣١٠) (٥/ ٣٢٣-٣٢٤) «المجموع» (٨/ ٢٢٩-) «هداية السالك» (٤/ ١٣١٤-).

مسألة [١٨٩]: ماذا يحل له في التحلل الأول؟

۞ ذهب أكثر أهل العلم إلى أنَّ المحرم بعد التحلل الأول يحل له كل شيء إلا النساء، وصحَّ هذا القول عن عائشة، وابن الزبير، وهو مذهب أحمد، والشافعي، وأبي ثور، وأصحاب الرأي، وقال به علقمة، وسالم، وطاوس، والنخعي؛ للأحاديث المتقدمة.

وأما تحريم النساء؛ فلقوله تعالى: ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾ [البقرة:١٩٧]، وهو مازال في الحج حتى يتحلل التحلل الثاني، وعن أحمد رواية في تحريم الوطء فقط.

❁ وذهب عمر وابنه[١]، وعروة إلى أنه يحل له ما عدا النساء والطِّيب، وهو مذهب مالك، وزاد: والصيد. والأثر صحيح عن عمر، وقد بلغ عائشة قول عمر، فردت ذلك بقولها: طيبت رسول الله ﷺ لحله قبل أن يطوف بالبيت.

والصحيح هو القول الأول، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣١٠-)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٢٠-)، "سنن البيهقي" (٥/ ١٣٥).

مسألة [١٩٠]: المبيت بمنى أيام التشريق.

السُّنَّةُ لمن أفاض يوم النحر أن يرجع إلى منى؛ لما روى ابن عمر رضي الله عنهما، أنَّ النبي ﷺ أفاض يوم النحر، فصلَّى الظهر بمنى. متفق عليه.[٢]

❁ واختلف أهل العلم في حكم المبيت بمنى ليالي أيام التشريق:

فذهب أكثر أهل العلم إلى وجوب المبيت بها، وهو قول عروة، والنخعي، ومجاهد، وعطاء، ومالك، والشافعي، وأحمد في رواية، واستدلوا بحديث ابن عمر رضي الله عنهما في "الصحيحين"[٣] أنَّ رسول الله ﷺ أذن للعباس بن عبد المطلب أن يبيت بمكة ليالي منى من أجل سقايته، وبحديث عاصم بن عدي: أنَّ النبي ﷺ رخص للرعاة أن يتركوا المبيت بمنى.[٤] فدل على أنَّ غيرهم لا يجوز لهم ترك ذلك؛ لأنَّ ضدَّ الرخصة العزيمة.

وصحَّ عن عمر أنه قال كما في "الموطإ" (١/ ٤٠٦): لا يبيتن أحدٌ من الحاج ليالي منى من وراء العقبة.

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى عدم الوجوب، وهو قول الحسن، ورواية عن أحمد،

---

(١) أثر عمر رضي الله عنه أخرجه البيهقي (٥/ ١٣٥) بإسناد صحيح، وأثر ابن عمر رضي الله عنهما أخرجه ابن أبي شيبة (٤/ ٣٢١)، وفي إسناده: أشعث بن سوار الكندي، وهو ضعيف.

(٢) أخرجه البخاري برقم (١٧٣٢)، ومسلم برقم (١٣٠٨)، واللفظ لمسلم.

(٣) [illegible] في "البلوغ" برقم (٧٥٣).

وصحَّ عن ابن عباس رضي الله عنهما، كما في "مصنف ابن أبي شيبة" أنه قال: إذا رميت الجمار؛ فبت حيث شئت. واختار هذا القول ابن حزم، وحجتهم: أنَّ النبي ﷺ رخَّص لبعض المعذورين بترك المبيت؛ فدلَّ على عدم الوجوب.

قلت: والصواب هو القول الأول، وترخيصه للمعذورين يدل على أن غيرهم لا رخصة لهم في تركه، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٢٤)، "ابن أبي شيبة" (٤/ ٣٢٦)، "المحلى" (٨٤٦).

مسألة [١٩١]: ماذا على من ترك المبيت؟

۞ في المسألة قولان:

الأول: أساء، ولا شيء عليه، وعليه الاستغفار، وهو مذهب أحمد، وأصحاب الرأي.

الثاني: عليه شيء، واختلفوا في ذلك، فمنهم من قال: يُطعم شيئًا، وهو قول عطاء، والثوري، والنخعي، ورواية عن أحمد، ومنهم من قال: عليه دم، وهو قول النخعي، ومالك، ومنهم من قال: إن ترك الثلاثة الأيام؛ فعليه دم، وإن ترك أقل من الثلاثة؛ فعليه الإطعام. وهو قول الشافعي، ورواية عن أحمد.

والقول الأول أقرب، وهو ترجيح ابن حزم، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٢٥)، "المحلى" (٨٤٦) (٧/ ١٨٥).

مسألة [١٩٢]: من أراد أن يبيت ليلتين، ثم يَنفر.

ذكر أهل العلم أنه يُشرع لمن أراد أن يتعجل أن يقتصر على مبيت ليلتين؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ فِيٓ أَيَّامٖ مَّعۡدُودَٰتٖۚ فَمَن تَعَجَّلَ فِي يَوۡمَيۡنِ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِ وَمَن تَأَخَّرَ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۖ لِمَنِ ٱتَّقَىٰ﴾ [البقرة:٢٠٣].

واشترط جمهور العلماء لمن أراد التَّعجُّلَ أن يخرج من منى قبل أن تغيب الشمس من

اليوم الثاني، قالوا: فإذا غربت وهو بمنى؛ لزمه مبيت الليلة الثالثة، وهو قول مالك، وأحمد، والشافعي، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿فَمَن تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ﴾ قالوا: واليوم اسم للنهار دون الليل، وصحَّ هذا القول عن عمر وابنه رضي الله عنهما كما في "سنن البيهقي" (٥/ ١٥٢)، وقال به من التابعين: أبو الشعثاء، وعطاء، وطاوس، وأبان بن عثمان، والنخعي، واختاره إسحاق، وابن المنذر.

وقال أبو حنيفة: له التعجيل؛ مالم يطلع فجر اليوم الثالث، ولم يشترط ابن حزم شيئًا، بل أباح له النفر مطلقًا، والصواب قول الجمهور، والله أعلم.

وأكثر أهل العلم على أنَّ أهل مكة يجوز لهم التعجيل أيضًا؛ لعموم الآية، خلافًا لما رُوي عن عمر[1]، ومالك. وانظر: "المغني" (٥/ ٣٣١-)، "المجموع" (٨/ ٢٨٣-٢٨٤)، "المحلى" (٨٤٧).

تنبيه: لا يلزم في المبيت أن يمكث بمنى جميع الليل من غروب الشمس إلى طلوع الفجر، بل لو مكث معظم الليل؛ أجزأه، والله أعلم. انظر: "المجموع" (٨/ ٢٤٧).

مسألة [١٩٣]: رمي الجمرات الثلاث في أيام التشريق.

جاء في "صحيح البخاري" (١٧٥٢)، عن ابن عمر رضي الله عنهما صفة رمي الجمار في أيام التشريق: أَنَّهُ كَانَ يَرْمِي الْـجَمْرَةَ الدُّنْيَا بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ، يُكَبِّرُ عَلَى إِثْرِ كُلِّ حَصَاةٍ، ثُمَّ يَتَقَدَّمُ حَتَّى يُسْهِلَ، فَيَقُومَ مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ، فَيَقُومُ طَوِيلًا وَيَدْعُو وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ، ثُمَّ يَرْمِي الْوُسْطَى، ثُمَّ يَأْخُذُ ذَاتَ الشِّمَالِ، فَيَسْتَهِلُ، وَيَقُومُ مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ، فَيَقُومُ طَوِيلًا وَيَدْعُو وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ، وَيَقُومُ طَوِيلًا، ثُمَّ يَرْمِي جَمْرَةَ ذَاتِ الْعَقَبَةِ مِنْ بَطْنِ الْوَادِي وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا، ثُمَّ يَنْصَرِفُ، فَيَقُولُ: هَكَذَا رَأَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَفْعَلُهُ.

والمقصود بالجمرة الدنيا: هي الجمرة التي تلي مسجد الخيف، وهي أبعدها من مكة.

ومعنى: (يسهل)، أي: يقصد السَّهل من الأرض، وهو المكان المصطحب الذي لا ارتفاع فيه.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٧٥٢): قَالَ اِبْن قُدَامَة: لَا نَعْلَم لِمَا تَضَمَّنَهُ حَدِيث اِبْن عُمَر هَذَا مُخَالِفًا إِلَّا مَا رُوِيَ عَنْ مَالِك مِنْ تَرْك رَفْع الْيَدَيْنِ عِنْد الدُّعَاء بَعْد رَمْي الْـجِمَار، فَقَالَ اِبْن الْـمُنْذِر: لَا أَعْلَم أَحَدًا أَنْكَرَ رَفْع الْيَدَيْنِ فِي الدُّعَاء عِنْد الْـجَمْرَة إِلَّا مَا حَكَاهُ اِبْن الْقَاسِم عَنْ مَالِك.اهـ.

قلت: ومالك رَحِمَهُ اللهُ محجوج بحديث الباب، وكأنه لم يبلغه، والله أعلم.

ومجموع الحصيات: إحدى وعشرون حصاة في كل يوم؛ لحديث ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا السابق، ففي بعض الروايات في "البخاري" ذكر (سبع حصيات) في كل جمرة، ومجموع الأيام الثلاثة: ثلاث وستون حصاة. وإذا أضفنا إليها جمرة العقبة أصبحت: سبعين حصاة.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٢٦-٣٢٧)، "المجموع" (٨/ ٢٣٨-٢٣٩).

مسألة [١٩٤]: حكم رمي الجمار.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٧٤٦): وقد اختلف فيه، فالجمهور على أنه واجب يجبر تركه بدم، وعند المالكية سنة مؤكدة، فيجبر.اهـ

قلت: ويدل على قول الجمهور حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، أنَّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ قال: «**بمثل هؤلاء فارموا**» أخرجه أحمد، وقد تقدم، فهذا أمرٌ بالرمي، وبين رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ بفعله أنَّ الرمي في يوم النحر، وفي أيام التشريق، والله أعلم.

مسألة [١٩٥]: حكم التكبير عند رمي الجمار، والدعاء بعد ذلك، والقيام، ورفع اليدين.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ٣٣٠): وَإِنْ تَرَكَ الْوُقُوفَ عِنْدَهَا وَالدُّعَاءَ؛ تَرَكَ السُّنَّةَ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَبِذَلِكَ قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَأَبُو حَنِيفَةَ، وَإِسْحَاقُ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ مُخَالِفًا، إِلَّا الثَّوْرِيَّ قَالَ: يُطْعِمُ شَيْئًا، وَإِنْ أَرَاقَ دَمًا أَحَبُّ إِلَيَّ.اهـ المراد

وقال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١٧٥٣): وقد أجمعوا على أنَّ من ترك التكبير عند رمي الجمار لا يلزمه شيء، إلا الثوري، فقال: يطعم، وإن جبره بدمٍ أحب إليَّ.اهـ

قلت: والصواب قول الجمهور؛ لأنها أعمال مستحبة، ولا نعلم دليلًا على إيجابها، والله أعلم، وانظر: "المجموع" (٨/ ٢٨٣).

مسألة [١٩٦]: حكم الترتيب بين الجمرات الثلاث.

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى وجوب الترتيب بين الجمرات، فيبدأ بالدنيا، ثم الوسطى، ثم جمرة العقبة، وهو مذهب أحمد، ومالك، والشافعي، قالوا: فإن نكس فبدأ بالعقبة الوسطى، ثم الدنيا؛ أجزأته الدنيا، ويعيد الوسطى بعدها، ثم العقبة، وإن بدأ بالوسطى، ثم الدنيا، ثم العقبة؛ أجزأته الدنيا، ثم يرمي الوسطى، ثم العقبة، وإن بدأ بالعقبة، ثم الأولى، ثم الوسطى؛ أعاد العقبة فقط، وَحُجَّتُهم: أنَّ هذا هو فعل رسول الله ﷺ، وهو بيان لهذه الشعيرة، وهو القائل: «**من عمل عملًا ليس عليه أمرنا؛ فهو رد**».

❁ وذهب الحسن، وعطاء، وأبو حنيفة إلى عدم وجوب الترتيب، ويجزئه الرمي عندهم إذا نكس وبدأ بالعقبة، ثم الوسطى، ثم الدنيا.

والصواب قول الجمهور، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٣٢٩)، "المجموع" (٨/ ٢٣٩-٢٤٠) (٨/ ٢٨٢)، "هداية السالك" (٤/ ١٣٣١-١٣٣٢).

مسألة [١٩٧]: وقت رمي الجمار في أيام التشريق.

❁ أكثر أهل العلم على أنَّ الرمي وقته من بعد الزوال، وإن رمى قبل الزوال يعيد، وهو مذهب أحمد، ومالك، والثوري، والشافعي، وقال به الحسن، وعطاء.

❁ وقال إسحاق، وأصحاب الرأي: وقته من بعد الزوال، ولكن لا بأس في اليوم الأخير أن يرمي قبل الزوال، ولا ينفر إلا بعد الزوال، وهذا رواية عن أحمد، وقال به

﴾ وقال عطاء، وطاوس: يجوز قبل الزوال مطلقًا، وهو رواية عن أبي حنيفة، وهي خلاف المشهور عنه.

قلت: رمى رسول الله ﷺ بعد الزوال كما في "صحيح مسلم" (١٢٩٩)، عن جابر قال: رمى رسول الله ﷺ يوم النحر ضحى، وأما بعد ذلك فإذا زالت الشمس. وفي "البخاري" (١٧٤٦)، عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: كنا نتحين، فإذا زالت الشمس رمينا. والأصل في العبادات التوقيف؛ فالأظهر هو القول الأول، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ٣٢٨-٣٢٩)، "المجموع" (٨/ ٢٨٢)، "الفتح" (١٧٤٦)، "القرطبي" (٣/ ٧)، "هداية السالك" (٤/ ١٣٤٤).

مسألة [١٩٨]: إذا أخر رمي يومٍ إلى ما بعده.

قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٣٣٣): إِذَا أَخَّرَ رَمْيَ يَوْمٍ إِلَى مَا بَعْدَهُ، أَوْ أَخَّرَ الرَّمْيَ كُلَّهُ إِلَى آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ؛ تَرَكَ السُّنَّةَ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، إِلَّا أَنَّهُ يُقَدِّمُ بِالنِّيَّةِ رَمْيَ الْيَوْمِ الْأَوَّلِ، ثُمَّ الثَّانِي، ثُمَّ الثَّالِثِ. وَبِذَلِكَ قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَأَبُو ثَوْرٍ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: إنْ تَرَكَ حَصَاةً، أَوْ حَصَاتَيْنِ، أَوْ ثَلَاثًا إِلَى الْغَدِ؛ رَمَاهَا، وَعَلَيْهِ لِكُلِّ حَصَاةٍ نِصْفُ صَاعٍ، وَإِنْ تَرَكَ أَرْبَعًا؛ رَمَاهَا، وَعَلَيْهِ دَمٌ. وَلَنَا: أَنَّ أَيَّامَ التَّشْرِيقِ وَقْتٌ لِلرَّمْيِ...اهـ

قلت: وللجمهور في أنَّ ذلك وقتٌ للرمي حديث عاصم بن عدي أنَّ النبي ﷺ رخَّص للرعاء أن يجمعوا رمي يومين في يوم واحد[1]، ولكن مع كونه يجزئ؛ ففي النفس شيء من الجواز، وقد منع المالكية، والحنفية منه، ويرونه غير جائز، وهو اختيار الشيخ ابن عثيمين.

وانظر: "الشرح الممتع" مع الحاشية (٧/ ٣٨٩)، "هداية السالك" (٤/ ١٣٤٢-١٣٤٦).

مسألة [١٩٩]: إذا أخَّر الرمي حتى خرجت أيام التشريق؟

قال عبد العزيز الكناني رحمه الله في "هداية السالك" (٤/ ١٣٤٦): واتفق الأربعة على أنَّ بغروب الشمس من آخر أيام التشريق يفوت كل الرمي، فلا يفعل بعد ذلك أداءً، ولا قضاءً؛

لأنه تابع للوقوف، فكما أنَّ للوقوف وقتًا يفوت بفواته كذلك الرمي.اهـ

قال القرطبي رحمه الله في "تفسيره" (٣/ ٧): ولا سبيل عند الجميع إلى رمي ما فاته من الجمار في أيام التشريق حتى غابت الشمس من آخرها، وذلك اليوم الرابع من يوم النحر، وهو الثالث من أيام التشريق، ولكن يجزئه الدم، أو الإطعام على ما ذكرنا.اهـ

قلت: أما الدم والإطعام فلا نعلم عليه دليلًا، ولكن يستغفر الله إن ترك ذلك عامدًا لغير عذر، ومن كان معذورًا، أو ناسيًا، أو جاهلًا؛ فلا شيء عليه، والله أعلم.

مسألة [٢٠٠]: هل يرمي عن المريض والعاجز؟

قال النووي رحمه الله في "المجموع" (٨/ ٢٨٣): أجمعوا على الرمي عن الصبي الذي لا يقدر على الرمي؛ لِصِغَرِه، وأما العاجز عن الرمي لمرض، وهو بالغٌ، فمذهبنا أنه يُرمى عنه كالصبي، وبه قال الحسن، ومالك، وأحمد، وإسحاق، وقال النخعي: يوضع الحصى في كفه، ثم يؤخذ، ويُرمى في المرمى.اهـ

قلت: من لم يقدر على الرمي لمرضه وعجزه؛ جاز الرمي عنه، وبذلك يُفتي الشيخ ابن باز، والشيخ ابن عثيمين رحمة الله عليهما، ولكن ننبه على أنَّ بعض الناس يتساهل، فربما رمى عن امرأته، وهي قادرة؛ خوفًا عليها من الازدحام، فهذا لا يجزئ، وعليه أن يتحرى وقتًا لا يكون فيه ازدحام، فيذهب بامرأته لترمي بنفسها.

مسألة [٢٠١]: من تعجل في اليوم الثاني، فهل يرمي عن اليوم الثالث؟

قال القرطبي رحمه الله في "تفسيره" (٣/ ٨-٩): قال علماؤنا: ويسقط رمي الجمرة الثالثة عمن تعجل. قال ابن أبي زمنين: يرميها يوم النفر حين يريد التعجيل. قال ابن المنذر: ويسقط رمي اليوم الثالث.

قلت: الصواب أنه يسقط عنه مبيت الليلة الثالثة، ورمي اليوم الثالث، وهو قول عامة أهل العلم، ويظهر ذلك من قولهم: إذا غابت عليه الشمس وهو في منى؛ وجب عليه مبيت

٧٢٦- وَعَنْ خُزَيْمَةَ بْنِ ثَابِتٍ رضي الله عنه، أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم كَانَ إِذَا فَرَغَ مِنْ تَلْبِيَتِهِ فِي حَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ سَأَلَ اللهَ رِضْوَانَهُ وَالجَنَّةَ وَاسْتَعَاذَ بِرَحْمَتِهِ مِنَ النَّارِ. رَوَاهُ الشَّافِعِيُّ بِإِسْنَادٍ ضَعِيفٍ.(١)

الحكم المستفاد من الحديث

استحبَّ بعض الفقهاء الدعاء المذكور عقب التلبية، ولكن الحديث ضعيفٌ، وعلى هذا فلا يدعوا بالدعاء المذكور، ولا يتحرى الدعاء به عقب التلبية، والله أعلم.

٧٢٧- وَعَنْ جَابِرٍ رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم: «**نَحَرْت هَاهُنَا، وَمِنًى كُلُّهَا مَنْحَرٌ، فَانْحَرُوا فِي رِحَالِكُمْ، وَوَقَفْتُ هَاهُنَا وَعَرَفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ، وَوَقَفْت هَاهُنَا وَجَمْعٌ كُلُّهَا مَوْقِفٌ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: موضع النحر والذبح في الحج والعمرة.

قال ابن عبد البر رحمه الله: المنحر في الحج بمنى إجماع من العلماء، وأما العمرة فلا طريق لمنى فيها، فمن أراد أن ينحر في عمرته وساق هديًا يتطوع به؛ نحره بمكة حيث شاء منها، وهذا إجماع أيضًا لا خلاف فيه يغني عن الإسناد والاستشهاد، فمن فعل ذلك فقد أصاب السنة، ومن لم يفعل ونحر في غيرهما فقد اختلف العلماء في ذلك: فذهب مالك إلى أن المنحر لا يجوز في الحج إلا بمنى، ولا في العمرة إلا بمكة، ومن نحر في غيرهما لم يجزه، ومن نحر في الحج أو في العمرة في أحد الموضعين أجزأه؛ لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعلهما موضعًا للنحر،

---

(١) ضعيف. أخرجه الشافعي في "مسنده" (١/ ٣٠٧) عن إبراهيم بن أبي يحيى عن صالح بن محمد بن زائدة عن عمارة بن خزيمة بن ثابت عن أبيه به. وإسناده ضعيف؛ لضعف صالح بن محمد بن زائدة، وأما ابن

وخصهما بذلك. وقال الشافعي، وأبو حنيفة: إن نحر في غير منى ومكة من الحرم أجزأه. قالوا: وإنما لمكة ومنى اختصاص الفضيلة، والمعنى في ذلك الحرم؛ لأن مكة ومنى حرم، وقد أجمعوا أن من نحر في غير الحرم لم يجزه. انتهى من "التمهيد" (٩/ ١٠٣-١٠٤)ط/ مرتبة.

وانظر: "الاستذكار" (١٣/ ٧٥-٧٦).

وقد ذهب ابن حزم في "المحلى" (٧/ ١٥٦) إلى ما ذهب إليه مالك.

والإجماع الأخير الذي ذكره ابن عبد البر لايصح، فقد قال ابن حزم رحمه الله: فإنَّ قومًا قالوا: يجزئ في كل بلد؛ لأنَّ الله تعالى لم يحد موضعَ أدائه؛ فهو جائزٌ في كل موضع. وقال أيضًا: وعن مجاهد: انحر حيث شئت.اهـ

٧٢٨- وَعَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها، أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم لَـمَّا جَاءَ إِلَى مَكَّةَ دَخَلَهَا مِنْ أَعْلَاهَا وَخَرَجَ مِنْ أَسْفَلِهَا. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[(١)]

الحكم المستفاد من الحديث

فيه استحباب الدخول إلى مكة من الثَّنية العُليا، وهي (كَداء) بفتح الكاف والمد، وهي التي يقال لها (الحجون).

واستحباب الخروج من الثنية السُّفلى وهي (كُدا) بضم الكاف والقصر، وحديث عائشة جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما أيضًا في "الصحيحين"[(٢)] بمعناه.

---

(١) أخرجه البخاري (١٥٧٧)، ومسلم (١٢٥٨).

٧٢٩- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما، أَنَّهُ كَانَ لَا يَقْدَمُ مَكَّةَ إِلَّا بَاتَ بِذِي طُوًى حَتَّى يُصْبِحَ وَيَغْتَسِلَ، وَيَذْكُرُ ذَلِكَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم الاغتسال عند دخول مكة.

الغسل عند دخول مكة مُستحبٌّ.

ونقل ابن المنذر الإجماع على استحبابه كما في «الفتح» (١٥٧٣).

ويستحَبُّ أيضًا أن يدخل مكة نهارًا، وهو أكثر فعل النبي ﷺ، وقد ورد عنه ﷺ أنه دخل مكة ليلًا في عمرة الجعرانة.

٧٣٠- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما، أَنَّهُ كَانَ يُقَبِّلُ الحَجَرَ الأَسْوَدَ وَيَسْجُدُ عَلَيْهِ. رَوَاهُ الحَاكِمُ مَرْفُوعًا، وَالبَيْهَقِيُّ مَوْقُوفًا.(٢)

---

(١) أخرجه البخاري (١٥٥٣)، ومسلم (١٢٥٩).

(٢) **ضعيف**. أخرجه الحاكم (١/ ٤٥٥)، والبيهقي (٥/ ٧٤)، من طريقين عن جعفر بن عبدالله، عن محمد ابن عباد بن جعفر، عن ابن عباس أنه قبل الحجر وسجد عليه، وقال: رأيت عمر بن الخطاب قبل الحجر وسجد عليه، ثم قال: رأيت رسول الله ﷺ فعل هكذا ففعلت. قال البيهقي: وجعفر هذا هو ابن عبدالله ابن عثمان نسبه الطيالسي إلى جده.

قال الحافظ في «التلخيص» (٢/ ٤٧١)، : قال ابن السكن: رجل من بني حميد من قريش حميدي. وقال البزار: مخزومي، وقال الحاكم: هو ابن الحكم... قال: ووهم في قوله: إن جعفر بن عبدالله هو ابن الحكم فقد نص العقيلي على أنه غيره، وقال في هذا: في حديثه وهم واضطراب.اهـ

قلت: ووثقه أحمد كما في «الجرح والتعديل» (٢/ ٤٨٢-٤٨٣).

قال العقيلي في «الضعفاء» (١/ ١٨٣) بعد أن ساقه من طريق بشر بن السري عن جعفر بن عبدالله به عن ابن عباس مرفوعًا. قال: ورواه أبوعاصم وأبوداود الطيالسي عن جعفر فقالا: عن ابن عباس عن عمر مرفوعًا: وحدثنا إسحاق بن إبراهيم عن عبدالرزاق عن ابن جريج قال: أخبرني محمد بن عباد بن جعفر أنه رأى ابن عباس قبل الحجر وسجد عليه. قال العقيلي: حديث ابن جريج أولى.

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم السجود على الحجر الأسود.

❁ استحبَّ جماعةٌ من الفقهاء السجود على الحجر، بمعنى أن يجعل جبهته عليه بعد تقبيله، وهو مذهب الشافعي وأصحابه، ونقله الأثرم عن أحمد، وعليه أكثر الحنفية، بل هو قول الجمهور.

❁ وذهب مالك، وبعض الحنفية إلى كراهة السجود عليه، بل قال مالك: إنه بدعة.

قلت: الذي يظهر لي أنه لا يصل إلى حدِّ البدعة؛ لأنَّ ابن عباس رضي الله عنهما قد فعله، ولكن لا يسجد عليه؛ لعدم صحة الحديث في ذلك، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٣)، "الإنصاف" (٤/ ٦)، "حاشية ابن عابدين" (٣/ ٥٠٥).

٧٣١- وَعَنْهُ رضي الله عنه، قَالَ: أَمَرَهُمُ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم: أَنْ يَرْمُلُوا ثَلَاثَةَ أَشْوَاطٍ وَيَمْشُوا أَرْبَعًا، مَا بَيْنَ الرُّكْنَيْنِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

٧٣٢- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما، أَنَّهُ كَانَ إذَا طَافَ بِالبَيْتِ الطَّوَافَ الأَوَّلَ خَبَّ ثَلَاثًا، وَمَشَى أَرْبَعًا وَفِي رِوَايَةٍ: رَأَيْت رَسُولَ الله صلى الله عليه وسلم إذَا طَافَ فِي الحَجِّ أَوِ العُمْرَةِ أَوَّلَ مَا يَقْدَمُ فَإِنَّهُ يَسْعَى ثَلَاثَةَ أَطْوَافٍ بِالبَيْتِ وَيَمْشِي أَرْبَعَةً.(٢) مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(٣)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

في الحديثين دلالة على استحباب الرَّمَل في الثلاثة الأشواط الأولى من طواف القدوم، والمشي في بقية الأشواط، وانظر ما تقدم في حديث جابر الطويل رقم المسألة [٢٨].

= وتارة يوقفه على ابن عباس.

(١) أخرجه البخاري (١٦٠٢)، ومسلم (١٢٦٤).

٧٣٣- وَعَنْهُ ﵁ قَالَ: لَمْ أَرَ رَسُولَ الله ﷺ يَسْتَلِمُ مِنَ البَيْتِ غَيْرَ الرُّكْنَيْنِ اليَمَانِيَّيْنِ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(١)

٧٣٤- وَعَنْ عُمَرَ (﵁) أَنَّهُ قَبَّلَ الحَجَرَ وَقَالَ: إِنِّي أَعْلَمُ أَنَّكَ حَجَرٌ لَا تَضُرُّ وَلَا تَنْفَعُ، وَلَوْلَا أَنِّي رَأَيْتُ رَسُولَ الله ﷺ يُقَبِّلُكَ مَا قَبَّلْتُكَ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(٢)

٧٣٥- وَعَنْ أَبِي الطُّفَيْلِ (﵁) قَالَ: رَأَيْت رَسُولَ الله ﷺ يَطُوفُ بِالبَيْتِ وَيَسْتَلِمُ الرُّكْنَ بِمِحْجَنٍ مَعَهُ، وَيُقَبِّلُ المِحْجَنَ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(٣)

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث

يستفاد من هذه الأحاديث: استحباب استلام الركنين اليمانيين، وتقبيل الحجر الأسود؛ فإن لم يتمكن من الاستلام بيده، فيستلم بعصا إن كان معه عصا؛ فإن لم يكن معه عصا اكتفى بالإشارة إلى الحجر الأسود، ولا يشير إلى الركن اليماني الذي ليس فيه الحجر الأسود، وانظر ما تقدم في حديث جابر الطويل.

(١) إن كان الضمير في (عنه) عائدًا إلى ابن عمر فالحديث في مسلم برقم (١٢٦٧) بلفظ (يمسح) بدل (يستلم)، وهو عند البخاري (١٦٠٩) بلفظ الكتاب.

وإن كان الضمير عائدًا إلى ابن عباس، فهو عند مسلم برقم (١٢٦٩) بدون قوله (من البيت).

٧٣٦- وَعَنْ يَعْلَى بْنِ أُمَيَّةَ (رضي الله عنه) قَالَ: طَافَ رَسُولُ اللهِ ﷺ مُضْطَبِعًا بِبُرْدٍ أَخْضَرَ. رَوَاهُ الخَمْسَةُ إِلَّا النَّسَائِيّ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ.(١)

الأحكام المستفاد من الحديث

فيه استحباب الاضطباع في طواف القدوم. وتقدَّم الكلام على هذه المسألة تحت حديث جابر الطويل، رقم المسألة [٣٤].

٧٣٧- وَعَنْ أَنَسٍ رضي الله عنه، قَالَ: كَانَ يُهِلُّ مِنَّا المُهِلُّ فَلَا يُنْكَرُ عَلَيْهِ، وَيُكَبِّرُ مِنَّا المُكَبِّرُ فَلَا يُنْكَرُ عَلَيْهِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(٢)

الأحكام المستفادة من الحديث

كان هذا القول من أنس جوابًا لمحمد بن أبي بكر الثقفي، وهما غاديان من منى إلى عرفة، فسأله: كيف كنتم تصنعون في هذا اليوم مع رسول الله ﷺ؟ فقال: كان يهل....، فذكره.

ويستفاد من هذا الحديث: أنَّ الـمُحْرِم يستحب له التلبية، أو التكبير في يوم عرفة وما بعده إلى أن يرمي الجمرة؛ فتنقطع التلبية، ويبقى التكبير إلى آخر أيام التشريق.

ويستفاد منه: أنَّ التكبير يبدأ من صبيحة يوم عرفة، وقد تقدم الكلام على المسألتين تحت حديث جابر الطويل.

---

(١) **صحيح**. أخرجه أحمد (٤/ ٢٢٢، ٢٢٣، ٢٢٤)، وأبوداود (١٨٨٣)، والترمذي (٨٥٩)، وابن ماجه (٢٩٥٤) واللفظ لأبي داود، ومدار طرقه على ابن جريج.

فعند أحمد وأبي داود من طريق ابن جريج عن ابن يعلى عن أبيه به. وعند أحمد من طريق أخرى عن ابن جريج عن رجل عن ابن يعلى به. وهذا الرجل المبهم سمي عند الترمذي وابن ماجه (عبدالحميد بن جبير).

قال البيهقي (٥/ ٧٩): قال الترمذي: قلت له - يعني البخاري - من عبدالحميد هذا؟ قال: هو ابن جبير بن شيبة، وابن يعلى هو ابن يعلى بن أمية.

قال الوادعي رحمه الله في "الصحيح المسند": هو حديث صحيح على شرط الشيخين وابن يعلى هو صفوان كما في "تحفة الأحوذي" عن ابن عساكر. اهـ

٧٣٨- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما قَالَ: بَعَثَنِي النَّبِيُّ ﷺ فِي الثَّقَلِ، أَوْ قَالَ فِي الضَّعَفَةِ مِنْ جَمْعٍ بِلَيْلٍ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

٧٣٩- وَعَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها، قَالَتْ: اسْتَأْذَنَتْ سَوْدَةُ رَسُولَ الله ﷺ لَيْلَةَ الْمُزْدَلِفَةِ: أَنْ تَدْفَعَ قَبْلَهُ، وَكَانَتْ ثَبِطَةً - تَعْنِي ثَقِيلَةً - فَأَذِنَ لَهَا. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(٢)

٧٤٠- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ لَنَا رَسُولُ الله ﷺ: «**لَا تَرْمُوا الجَمْرَةَ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ**». رَوَاهُ الخَمْسَةُ إِلَّا النَّسَائِيّ، وَفِيهِ انْقِطَاعٌ.(٣)

٧٤١- وَعَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها، قَالَتْ: أَرْسَلَ النَّبِيُّ ﷺ بِأُمِّ سَلَمَةَ لَيْلَةَ النَّحْرِ، فَرَمَتِ الجَمْرَةَ قَبْلَ الفَجْرِ، ثُمَّ مَضَتْ فَأَفَاضَتْ. رَوَاهُ أَبُودَاوُد وَإِسْنَادُهُ عَلَى شَرْطِ مُسْلِمٍ.(٤)

---

(١) أخرجه البخاري (١٨٥٦)، ومسلم (١٢٩٣).

(٢) أخرجه البخاري (١٦٨٠)، ومسلم (١٢٩٠).

(٣) **صحيح**. أخرجه أحمد (١/ ٢٣٤، ٣١١، ٣٤٣)، وأبوداود (١٩٤٠)، والنسائي (٥/ ٢٧٠)، وابن ماجه (٣٠٢٥)، كلهم من طريق سلمة بن كهيل عن الحسن العرني عن ابن عباس به.

وإسناده ضعيف لانقطاعه؛ فإنَّ الحسن العرني لم يسمع من ابن عباس.

وله طريق أخرى: أخرجه أبوداود (١٩٤١)، والنسائي (٥/ ٢٧٢)، من طريق حبيب بن أبي ثابت عن عطاء عن ابن عباس به. وإسناده ضعيف؛ لأن حبيبًا مدلس ولم يصرح بالتحديث.

وله طريق أخرى: أخرجه أحمد (١/ ٣٢٦)، والترمذي (٨٩٣)، من طريق الحكم عن مقسم عن ابن عباس به. والحكم لم يسمع من مقسم إلا أحاديث يسيرة ليس هذا منها، فهو منقطع.

والحديث يرتقي إلى الحجية أو الصحة بمجموع هذه الطرق، والله أعلم.

تنبيه: الحديث أخرجه النسائي كما تقدم فقول الحافظ في «البلوغ» (إلا النسائي) يعتبر وهمًا.

(٤) **ضعيف**. أخرجه أبوداود (١٩٤٢)، من طريق الضحاك بن عثمان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة به.

وظاهر إسناده الحسن، ولكن الضحاك بن عثمان في حفظه شيء، وقد خولف في إسناد الحديث، فقد رواه داود بن عبدالرحمن العطار، والدراوردي عن هشام عن أبيه مرسلًا، رواه الشافعي في «الأم» (٢/ ١٨٠) وكذلك رواه حماد بن سلمة عن هشام عن أبيه مرسلًا، أخرجه الطحاوي (٢/ ٢١٨).

وقد أنكره الإمام أحمد، ورجح المرسل، وأنكره لأن في بعض طرق الحديث (وأمرها النبي ﷺ أن

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

يستفاد من هذه الأحاديث: أنَّ الضعفة من النساء، والشيوخ، والصبيان يرخص لهم أن يدفعوا من المزدلفة ليلًا، وقد قيده الشافعية، والحنابلة وغيرهم بما بعد منتصف الليل، والصواب تقييده بمغيب القمر، كما جاء ذلك عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنها، في "الصحيحين".

ويلتحق بالترخيص بهؤلاء من كان قائمًا على الضعيف كالـمَحْرَم، وولي الشيخ، والصبي، وقائد السيارة إذا احتيج إليهم.

ويستفاد من حديث ابن عباس رضي الله عنهما: أنه يستحب تأخير الرمي إلى ما بعد طلوع الشمس، وإن رمى قبل ذلك أجزأه؛ لثبوت ذلك عن أسماء رضي الله عنها، ودلَّ عليه أيضًا حديث عائشة رضي الله عنها في قصة أم سلمة، ولكنه ضعيف كما تقدم، وانظر ما تقدم في دراسة حديث جابر الطويل.

٧٤٢- وَعَنْ عُرْوَةَ بْنِ مُضَرِّسٍ رضي الله عنه، **قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله** ﷺ: «**مَنْ شَهِدَ صَلَاتَنَا هَذِهِ - يَعْنِي بِالْمُزْدَلِفَةِ - فَوَقَفَ مَعَنَا حَتَّى نَدْفَعَ، وَقَدْ وَقَفَ بِعَرَفَةَ قَبْلَ ذَلِكَ لَيْلًا أَوْ نَهَارًا، فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ وَقَضَى تَفَثَهُ**». رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ وَابْنُ خُزَيْمَةَ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

استنبط أهل العلم من حديث عروة رضي الله عنه أحكامًا كثيرة، وقد تقدم كثير منها تحت حديث جابر الطويل.

= انظر: "الجوهر النقي" (٥/ ١٣٢)، و"زاد المعاد" (٢/ ٢٤٩) و"التلخيص" (٢/ ٤٩٢).

(١) **صحيح**. أخرجه أحمد (٤/ ١٥، ٢٦١، ٢٦٢)، وأبوداود (١٩٥٠)، والنسائي (٥/ ٢٦٣)، والترمذي (٨٩١)، وابن ماجه (٣٠١٦)، وابن خزيمة (٢٨٢٠) (٢٨٢١)، من طرق عن الشعبي عن عروة بن مضرس به.

٧٤٣- وَعَنْ عُمَرَ رضي الله عنه، قَالَ: إنَّ الْمُشْرِكِينَ كَانُوا لَا يُفِيضُونَ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ، وَيَقُولُونَ: أَشْرِقْ ثَبِيرُ[1]، وَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ خَالَفَهُمْ، ثُمَّ أَفَاضَ قَبْلَ أَنْ تَطْلُعَ الشَّمْسُ. رَوَاهُ البُخَارِيُّ.[2]

الحكم المستفاد من الحديث

فيه استحباب الإفاضة من مزدلفة قبل طلوع الشمس بعد أن يسفر جدًّا، وقد تقدم ذلك تحت حديث جابر الطويل مسألة رقم [١٢٥].

٧٤٤- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ وَأُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ رضي الله عنهم، قَالَا: لَمْ يَزَلِ النَّبِيُّ ﷺ يُلَبِّي حَتَّى رَمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ. رَوَاهُ البُخَارِيُّ.[3]

الحكم المستفاد من الحديث

فيه أنَّ التلبية تستمر حتى رمي جمرة العقبة يوم النحر، وقد تقدم ذلك أيضًا.

٧٤٥- وَعَنْ عَبْدِالله بْنِ مَسْعُودٍ رضي الله عنه، أَنَّهُ جَعَلَ البَيْتَ عَنْ يَسَارِهِ، وَمِنًى عَنْ يَمِينِهِ، وَرَمَى الجَمْرَةَ بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ، وَقَالَ: هَذَا مَقَامُ الَّذِي أُنْزِلَتْ عَلَيْهِ سُورَةُ البَقَرَةِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[4]

٧٤٦- وَعَنْ جَابِرٍ رضي الله عنه، قَالَ: رَمَى رَسُولُ الله ﷺ الجَمْرَةَ يَوْمَ النَّحْرِ ضُحًى، وَأَمَّا بَعْدَ ذَلِكَ فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[5]

---

(١) جبل معروف بمكة.

(٢) أخرجه البخاري برقم (١٦٨٤).

(٣) أخرجه البخاري برقم (١٦٨٦) (١٦٨٧)، وابن عباس هو الفضل، وليس عبدالله، وحديث الفضل أخرجه أيضًا مسلم (١٢٨١).

(٤) أخرجه البخاري (١٧٤٩)، ومسلم (١٢٩٦) (٣٠٧)

٧٤٧- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما، أَنَّهُ كَانَ يَرْمِي الجَمْرَةَ الدُّنْيَا بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ، يُكَبِّرُ عَلَى أَثَرِ كُلِّ حَصَاةٍ، ثُمَّ يَتَقَدَّمُ ثُمَّ يُسْهِلُ، فَيَقُومُ فَيَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ، فَيَقُومُ طَوِيْلًا، وَيَدْعُو وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ، ثُمَّ يَرْمِي الوُسْطَى، ثُمَّ يَأْخُذُ ذَاتَ الشِّمَالِ فَيُسْهِلُ، وَيَقُومُ مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ، ثُمَّ يَدْعُو فَيَرْفَعُ يَدَيْهِ وَيَقُومُ طَوِيلًا، ثُمَّ يَرْمِي جَمْرَةَ ذَاتِ العَقَبَةِ مِنْ بَطْنِ الوَادِي وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا، ثُمَّ يَنْصَرِفُ، فَيَقُولُ: هَكَذَا رَأَيْت رَسُولَ الله صلى الله عليه وسلم يَفْعَلُهُ. رَوَاهُ البُخَارِيُّ.[١]

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث

يستفاد من هذه الأحاديث: أنَّ جمرة العقبة ترمى من بطن الوادي، ويجعل الرامي الكعبة عن يساره، ومنًى عن يمينه، ثم يرميها.

ويستفاد من حديث جابر رضي الله عنه: أنه يستحب رمي جمرة العقبة يوم النحر في الضحى، وأما في أيام التشريق فالواجب أن تكون بعد زوال الشمس؛ لأنَّ هذا هو الذي فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولم نقل بوجوب الرمي في يوم النحر ضحًى؛ لأنَّ النبي صلى الله عليه وسلم سأله رجل: رميت بعدما أمسيتُ؟ فقال: «**لا حرج**».

ويستفاد من حديث ابن عمر رضي الله عنهما: معرفة الهيئة المستحبة في رمي الجمار الثلاث، وانظر ما تقدم في دراسة حديث جابر الطويل.

٧٤٨- وَعَنْهُ رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ الله صلى الله عليه وسلم قَالَ: «**اللهُمَّ ارْحَم المُحَلِّقِينَ**»، قَالُوا: وَالمُقَصِّرِينَ يَا رَسُولَ الله؟ قَالَ فِي الثَّالِثَةِ: «**وَالمُقَصِّرِينَ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[٢]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

فيه أنَّ الأفضل للحاج والمعتمر أن يحلق رأسه، ويجوز التقصير، والأفضل للمتمتع أن

(١) أخرجه البخاري برقم (١٧٥١).

يقصر في العمرة؛ لأنَّ النبي ﷺ أمرهم بذلك؛ وذلك من أجل أن يبقى له شعر يحلقه عند تحلله من الحج، والله أعلم. وانظر ما تقدم تحت حديث جابر الطويل.

٧٤٩- وَعَنْ عَبْدِالله بْنِ عَمْرِو بْنِ العَاصِ رضي الله عنهما، أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ وَقَفَ فِي حَجَّةِ الوَدَاعِ، فَجَعَلُوا يَسْأَلُونَهُ، فَقَالَ رَجُلٌ: لَمْ أَشْعُرْ، فَحَلَقْت قَبْلَ أَنْ أَذْبَحَ، قَالَ: «**اذْبَحْ وَلَا حَرَجَ**»، فَجَاءَ[1] آخَرُ، فَقَالَ: لَمْ أَشْعُرْ، فَنَحَرْت قَبْلَ أَنْ أَرْمِيَ، قَالَ: «**ارْمِ وَلَا حَرَجَ**»، فَمَا سُئِلَ يَوْمَئِذٍ عَنْ شَيْءٍ قُدِّمَ وَلَا أُخِّرَ إِلَّا قَالَ: «**افْعَلْ وَلَا حَرَجَ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

يستفاد من هذا الحديث: أنَّ أعمال يوم النحر، وهي على الترتيب: الرمي، ثم النحر، ثم الحلق أو التقصير، ثم الطواف، لا يجب الترتيب بينها، وهو قول الجمهور.

وقد تقدم ذكر الخلاف في هذه المسألة تحت حديث جابر رضي الله عنه، رقم المسألة [١٨٦].

٧٥٠- وَعَنِ المِسْوَرِ بْنِ مَخْرَمَةَ رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ نَحَرَ قَبْلَ أَنْ يَحْلِقَ، وَأَمَرَ أَصْحَابَهُ بِذَلِكَ. رَوَاهُ البُخَارِيُّ.[3]

الحكم المستفاد من الحديث

يستفاد من هذا الحديث: أنَّ الترتيب مأمور به؛ لأنَّ النبي ﷺ أمر بالنحر، ثم الحلق، وهذا الأمر محمول على الاستحباب على الصحيح في المسألة، وقد تقدمت المسألة.

---

(١) في الأصل: (وجاء)، والمثبت هو الصواب كما في المخطوطتين.

(٢) أخرجه البخاري (٨٣)، ومسلم (١٣٠٦).

٧٥١- وَعَنْ عَائِشَةَ ﵂، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**إِذَا رَمَيْتُمْ وَحَلَقْتُمْ فَقَدْ حَلَّ لَكُمُ الطِّيبُ وَكُلُّ شَيْءٍ إِلَّا النِّسَاءَ**». رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَبُودَاوُد، وَفِي إِسْنَادِهِ ضَعْفٌ.[1]

الحكم المستفاد من الحديث

يستفاد من هذا الحديث: أنَّ التحلل الأول يحصل بالرمي والحلق.

وهذا الحديث ضعيف، وقد جاءت أحاديث تدل على أنَّ التحلل الأول يحصل بالرمي فقط. وقد تقدم ذكر الخلاف في هذه المسألة تحت حديث جابر ﵁، رقم المسألة [١٨٧].

٧٥٢- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ﵄، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**لَيْسَ عَلَى النِّسَاءِ حَلْقٌ، وَإِنَّمَا يُقَصِّرْنَ**». رَوَاهُ أَبُودَاوُد بِإِسْنَادٍ حَسَنٍ.[2]

الحكم المستفاد من الحديث

يُستفاد من الحديث: أنَّ المرأة تتحلل بالتقصير لا بالحلق، وهذا مُجمعٌ عليه.

وانظر حديث جابر، رقم المسألة [١٧٨].

---

(١) **ضعيف**. أخرجه أحمد (٦/ ١٤٣)، وأبوداود (١٩٧٨)، وفي إسناده الحجاج بن أرطاة وهو مدلس وفيه ضعف، وقد خلَّط في الإسناد والمتن، فروى الإسناد على وجهين، وروى المتن على ثلاثة أوجه، فتارة كما في الباب، وتارة يقول: «إذا رميتم» فحسب، وتارة يزيد «وذبحتم». قال البيهقي (٥/ ١٣٦): وهذا من تخليطات الحجاج بن أرطاة، وإنما الحديث عن عمرة عن عائشة كما رواه سائر الناس عن عائشة ﵂. اهـ يعني بلفظ: (كنت أطيب رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يحرم ولحله قبل أن يطوف بالبيت).

(٢) **صحيح**. أخرجه أبوداود (١٩٨٥)، حدثنا أبويعقوب البغدادي - ثقة - حدثنا هشام بن يوسف عن ابن جريج عن عبدالحميد بن جبير بن شيبة عن صفية بنت شيبة قالت: أخبرتني أم عثمان بنت أبي سفيان عن ابن عباس به.

وهذا إسناد صحيح، وقد صرح ابن جريج بالإخبار عن عبدالحميد:

أخرجه الدارمي (٢/ ٦٤) أخبرنا علي بن عبدالله المديني ثنا هشام بن يوسف ثنا ابن جريج أخبرني عبدالحميد بن جبير عن صفية بنت شيبة، فذكره.

٧٥٣- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما، أَنَّ العَبَّاسَ بْنَ عَبْدِالمُطَّلِبِ (رضي الله عنه) اسْتَأْذَنَ رَسُولَ الله ﷺ أَنْ يَبِيتَ بِمَكَّةَ لَيَالِيَ مِنًى، مِنْ أَجْلِ سِقَايَتِهِ، فَأَذِنَ لَهُ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

٧٥٤- وَعَنْ عَاصِمِ بْنِ عَدِيٍّ (رضي الله عنه)، أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ أَرْخَصَ لِرُعَاةِ الإِبِلِ فِي البَيْتُوتَةِ عَنْ مِنًى يَرْمُونَ يَوْمَ النَّحْرِ ثُمَّ يَرْمُونَ الغَدَ، لِيَوْمَيْنِ، ثُمَّ يَرْمُونَ يَوْمَ النَّفْرِ. رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ وَابْنُ حِبَّانَ.[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

يستفاد من الحديثين: أنَّ المبيت بمنى في أيام التشريق واجب على الحاج، ولا يرخص في ترك المبيت إلا لمن كان له عذر.

ويستفاد من حديث عاصم أيضًا: أنه يجوز الجمع بين رمي يومين في يوم واحد بسبب العذر.

واستنبط بعض أهل العلم من حديث عاصم أنَّ أيام التشريق كلها وقت مجزئ للرمي، فمن أخَّر رمي يومٍ إلى آخر أجزاه، وقد أساء إن أخَّر بغير عذر.

وقد تقدم ذكر هذه المسائل تحت حديث جابر الطويل في صفة الحج.

---

(١) أخرجه البخاري (١٦٣٤)، ومسلم (١٣١٥).

(٢) **صحيح**. أخرجه أحمد (٤/ ٤٥٠)، وأبوداود (١٩٧٥)، والنسائي (٥/ ٢٧٣)، والترمذي (٩٥٥)، وابن ماجه (٣٠٣٧)، كلهم من طريق مالك عن عبدالله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن أبي البداح بن عاصم بن عدي عن أبيه.

وأخرجه ابن حبان (٣٨٨٨)، من طريق ابن عيينة عن عبدالله بن أبي بكر بإسناده مختصرًا. وإسناد الحديث صحيح، رجاله ثقات معروفون، وأبو البدَّاح بن عاصم بن عدي، وثقه ابن سعد وابن حبان،

٧٥٥- وَعَنْ أَبِي بَكْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ: خَطَبَنَا رَسُولُ الله ﷺ يَوْمَ النَّحْرِ.. الحَدِيثَ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

٧٥٦- وَعَنْ سَرَّاءَ بِنْتِ نَبْهَانَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، قَالَتْ: خَطَبَنَا رَسُولُ الله ﷺ يَوْمَ الرُّءُوسِ فَقَالَ: «**أَلَيْسَ هَذَا أَوْسَطَ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ؟**». الحَدِيثَ رَوَاهُ أَبُودَاوُد بِإِسْنَادٍ حَسَنٍ.[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: كم خطبة تُستحبُّ في الحج؟

أما خطبة عرفة فاستحبها أهل العلم، ولا أعلم من أنكرها، وتكون قبل صلاة الظهر، والعصر قبل ذهاب الناس إلى الموقف، وقد دلَّ عليها حديث جابر الطويل، وقد تقدم.

واستحبَّ جماعةٌ من أهل العلم خطبةً أخرى يوم النحر؛ لحديث أبي بكرة المذكور في الباب، وجاءت أحاديث كثيرة في "الصحيحين" وغيرها تدل على خطبة يوم النحر، وممن استحبها الشافعي، وأحمد، وداود، وزفر وغيرهم، وأنكرها مالك، وأبو حنيفة، وقالوا: إنما هي نصيحة ولم يقصد الخطبة. وهذا غير صحيح، والصواب الاستحباب وهو مذهب الجمهور.

واستحبَّ جماعةٌ من أهل العلم خطبة أخرى في أوسط أيام التشريق، وهو يوم الرؤوس، ويوم النفر الأول، وهو قول الشافعي، وأحمد، وداود، واستدلوا بحديث السَّراء بنت نبهان الذي في الباب، وقد تقدم أنه ضعيف.

ولكن يشهد له ما أخرجه أبو داود (١٩٥٢) بإسناد صحيح عن رجلين من بني بكر قالا: رأينا رسول الله ﷺ يخطب بين أوسط أيام التشريق ونحن عند راحلته، وهي خطبة رسول الله ﷺ التي خطب بمنى.

---

(١) أخرجه البخاري (١٧٤١)، ومسلم (١٦٧٩).

(٢) ضعيف. أخرج أبوداود (١٩٥٣)، من طريق ربيعة بن عبدالرحمن بن حصين عن جدته السراء بنت

وكذلك ما أخرجه أحمد (٥/ ٤١١) بإسناد صحيح عن أبي نضرة قال: حَدَّثَنِي مَنْ سَمِعَ خُطْبَةَ رَسُولِ الله ﷺ فِي وَسَطِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ، فَقَالَ: «**يَا أَيُّهَا النَّاسُ، أَلَا إِنَّ رَبَّكُمْ وَاحِدٌ، وَإِنَّ أَبَاكُمْ وَاحِدٌ، أَلَا لَا فَضْلَ لِعَرَبِيٍّ عَلَى أَعْجَمِيٍّ، وَلَا لِعَجَمِيٍّ عَلَى عَرَبِيٍّ، وَلَا لِأَحْمَرَ عَلَى أَسْوَدَ، وَلَا أَسْوَدَ عَلَى أَحْمَرَ إِلَّا بِالتَّقْوَى، أَبَلَّغْتُ؟**» قَالُوا: بَلَّغَ رَسُولُ الله ﷺ، ثُمَّ قَالَ: «**أَيُّ يَوْمٍ هَذَا؟**» قَالُوا: يَوْمٌ حَرَامٌ. ثُمَّ قَالَ: «**أَيُّ شَهْرٍ هَذَا؟**» قَالُوا: شَهْرٌ حَرَامٌ. قَالَ: ثُمَّ قَالَ: «**أَيُّ بَلَدٍ هَذَا؟**» قَالُوا: بَلَدٌ حَرَامٌ. قَالَ: «**فَإِنَّ اللهَ قَدْ حَرَّمَ بَيْنَكُمْ دِمَاءَكُمْ، وَأَمْوَالَكُمْ**، -قَالَ: وَلَا أَدْرِي قَالَ: أَوْ **أَعْرَاضَكُمْ** أَمْ لَا- **كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا، أَبَلَّغْتُ؟**» قَالُوا: بَلَّغَ رَسُولُ الله ﷺ. قَالَ: «**لِيُبَلِّغْ الشَّاهِدُ الْغَائِبَ**».

ولم يستحب هذه الخطبة مالك، وأبو حنيفة، وزفر، واستحب الأولان أن يخطبها يوم النفر، واستحب الأخير أن يخطب يوم التروية، ولا نعلم لهم دليلًا على ذلك.

واستحبَّ الشافعية، ومالك، وأبو حنيفة خطبة في اليوم السابع قبل يوم التروية، واستدلوا بما أخرجه البيهقي (٥/ ١١١)، من حديث ابن عمر، وجابر أنَّ النبي ﷺ خطب في ذلك اليوم.

والحديث في إسناده: أبو حمة محمد بن يوسف الزبيدي، وهو مجهول الحال، وقد روى الحديث على وجهين، فتارةً يرويه عن أبي قُرَّة موسى بن طارق الزبيدي، عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر، وتارةً يرويه عن أبي قرة، عن ابن جريج، عن عبد الله بن عثمان بن خثيم، عن أبي الزبير، عن جابر، ففي النفس شيء من الاحتجاج بهذا الحديث.

وعلى هذا: فالصحيح عدم استحباب خطبة في اليوم السابع، وهو مذهب أحمد وغيره.

ويستحبُّ للإمام، بل ينبغي له أن يحث الناس في هذه الخُطب على التوحيد، ويذكرهم بحقوق المسلمين، ويعلمهم في كل خطبة المناسك التي يفعلونها، والله أعلم.

٧٥٧- وَعَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ (لَهَا): «**طَوَافُكِ بِالبَيْتِ وَبَيْنَ الصَّفَا وَالمَرْوَةِ يَكْفِيكِ لِحَجِّكِ وَعُمْرَتِكِ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(١)

الحكم المستفاد من الحديث

فيه أنَّ القارن يكفيه طوافٌ واحدٌ، وسعيٌ واحد لحجِّه وعمرته.

وقد تقدمت المسألة تحت حديث جابر رضي الله عنه، برقم [١٨٥].

٧٥٨- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَرْمُلْ فِي السَّبْعِ الَّذِي أَفَاضَ فِيهِ. رَوَاهُ الخَمْسَةُ إِلَّا التِّرْمِذِيَّ، وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ.(٢)

الحكم المستفاد من الحديث

فيه أنَّ الرمل خاصٌّ بطواف القدوم، ولا رمل في طواف الإفاضة.

وانظر ما تقدم في دراسة حديث جابر رقم المسألة [١٨٣].

---

(١) أخرجه مسلم برقم (٢/ ٨٧٩) بلفظ: «**يسعك طوافك لحجك وعمرتك**» وفي (٢/ ٨٨٠) بلفظ: «**يجزئ عنك طوافك بالصفا والمروة عن حجك وعمرتك**».

واللفظ الذي ذكره الحافظ هو لأبي داود برقم (١٨٩٧) وهو معل بالإرسال كما في «العلل» لابن أبي حاتم (١/ ٢٩٤).

(٢) **صحيح**. لم يخرجه أحمد وأخرجه أبوداود (٢٠٠١)، والنسائي في «الكبرى» (٢/ ٤٦٠-٤٦١)، وابن ماجه (٣٠٦٠)، والحاكم (١/ ٤٧٥)، كلهم من طريق ابن وهب عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس به. ورجاله رجال الشيخين إلا أن ابن جريج مدلس، وقد عنعن، وبعض أهل العلم يتسامحون في عنعنة

٧٥٩- وَعَنْ أَنَسٍ ﵁، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ صَلَّى الظُّهْرَ وَالعَصْرَ وَالمَغْرِبَ وَالعِشَاءَ، ثُمَّ رَقَدَ رَقْدَةً بِالمُحَصَّبِ، ثُمَّ رَكِبَ إِلَى البَيْتِ فَطَافَ بِهِ. رَوَاهُ البُخَارِيُّ.[1]

٧٦٠- وَعَنْ عَائِشَةَ ﵂ أَنَّهَا لَمْ تَكُنْ تَفْعَلُ ذَلِكَ - أَيِ النُّزُولَ بِالأَبْطَحِ - وَتَقُولُ: إِنَّمَا نَزَلَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ؛ لِأَنَّهُ كَانَ مَنْزِلًا أَسْمَحَ لِخُرُوجِهِ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: النزول بالمحصب.

في "صحيح مسلم" (١٣١٠) أيضًا عن ابن عمر أنَّ النبي ﷺ، وأبا بكر، وعمر كانوا ينزلون الأبطح، وعن نافع قال: كان ابن عمر يرى التحصيب سنة، وكان يصلي الظهر يوم النفر بالحصبة، قال نافع: قد حصَّب رسول الله ﷺ والخلفاء بعده.

وفي "الصحيحين"[3] عن ابن عباس ﵄، أنه كان يقول: ليس التحصيب بشيء إنما هو منزلٌ نزله رسول الله ﷺ.

قال النووي ﵀ في "شرح مسلم" (٩/ ٥٩): ذَكَرَ مُسْلِم فِي هَذَا الْبَاب الْأَحَادِيث فِي نُزُول النَّبِيّ ﷺ بِالْأَبْطَحِ يَوْم النَّفَر، وَهُوَ الْـمُحَصَّب، وَأَنَّ أَبَا بَكْر وَعُمَر وَابْن عُمَر وَالْخُلَفَاء ﵃ كَانُوا يَفْعَلُونَهُ، وَأَنَّ عَائِشَة، وَابْن عَبَّاس كَانَا لَا يَنْزِلَانِ بِهِ، وَيَقُولَانِ: هُوَ مَنْزِل اِتِّفَاقِيّ لَا مَقْصُود. فَحَصَل خِلَاف بَيْن الصَّحَابَة ﵃، وَمَذْهَب الشَّافِعِيّ، وَمَالِك، وَالْـجُمْهُور اِسْتِحْبَابه؛ اِقْتِدَاء بِرَسُولِ الله ﷺ، وَالْخُلَفَاء الرَّاشِدِينَ وَغَيْرهمْ، وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ مَنْ تَرَكَهُ لَا شَيْء عَلَيْهِ، وَيُسْتَحَبّ أَنْ يُصَلِّي بِهِ الظُّهْر، وَالْعَصْر، وَالْـمَغْرِب، وَالْعِشَاء، وَيَبِيتُ بِهِ بَعْض اللَّيْل أَوْ كُلّه؛ اِقْتِدَاء بِرَسُولِ الله ﷺ، وَ (الْـمُحَصَّبُ) بِفَتْحِ الْحَاء وَالصَّاد الْـمُهْمَلَتَيْنِ

---

(١) أخرجه البخاري برقم (١٧٦٤).

(وَالْحَصْبَة) بِفَتْحِ الْحَاء وَإِسْكَان الصَّاد، وَ (الْأَبْطَح، وَالْبَطْحَاء، وَخَيْف بَنِي كِنَانَة) اِسْم لِشَيْءٍ وَاحِد، وَأَصْل الْخَيْف كُلّ مَا اِنْحَدَرَ عَنْ الْـجبَل وَارْتَفَعَ عَنْ الْمِيل.اهـ

وهذا المكان هو بين مكة ومنى، وحدُّها ما بين الجبلين إلى المقبرة، وأما قول ابن عباس، وعائشة، وأبي رافع ﵃ أنه منزل اتفاقيٌّ غير مقصود، فيرد ذلك حديث أبي هريرة في "صحيح مسلم" (١٣١٤): أنَّ النبي ﷺ قال: «**نحن نازلون غدًا بخيف بني كنانة حيث تقاسموا على الكفر...**».

فالصحيح هو استحباب النزول فيه، وليس من مناسك الحج، والله أعلم. وانظر: "الفتح" (١٧٦٤) (١٧٦٥).

٧٦١- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ﵄، قَالَ: أُمِرَ النَّاسُ أَنْ يَكُونَ آخِرُ عَهْدِهِمْ بِالبَيْتِ، إلَّا أَنَّهُ خُفِّفَ عَنِ الحَائِضِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم طواف الوداع.

۞ ذهب جمهور العلماء إلى أنَّ طواف الوداع واجبٌ؛ لحديث ابن عباس المذكور آنفًا، وهو قول الحسن، والحكم، وحماد، الثوري، وإسحاق، وأبي ثور، والشافعي في الأصح عنه، وعليه أكثر أصحابه.

۞ وذهب بعض أهل العلم إلى عدم الوجوب، وعزاه النووي إلى مالك، وداود، وابن المنذر.

وقال الحافظ ؒ: وَالَّذِي رَأَيْته فِي "الْأَوْسَط" لِابْنِ الْـمُنْذِر أَنَّهُ وَاجِب لِلْأَمْرِ بِهِ؛ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَجِب بِتَرْكِهِ شَيْء.اهـ

وهو قولٌ بعض الشافعية، وقولٌ للشافعي، واستدل بعضهم على عدم وجوبه بسقوطه عن الحائض، وردَّ ذلك الجمهور، وقالوا: الترخيص للحائض يدل على وجوبه على غير الحائض، والصحيح قول الجمهور. وانظر: "المغني" (٥/ ٣٣٧)، "الفتح" (١٧٥٥).

مسألة [٢]: هل يجب طواف الوداع على من عزم على الإقامة بمكة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ٣٣٦): فَإِنْ أَقَامَ بِهَا فَلَا وَدَاعَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْوَدَاعَ مِنْ الْـمُفَارِقِ، لَا مِنْ الْـمُلَازِمِ، سَوَاءٌ نَوَى الْإِقَامَةَ قَبْلَ النَّفرِ أَوْ بَعْدَهُ، وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: إنْ نَوَى الْإِقَامَةَ بَعْدَ أَنْ حَلَّ لَهُ النَّفْرُ؛ لَمْ يَسْقُطْ عَنْهُ الطَّوَافُ. وَلَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُفَارِقٍ، فَلَا يَلْزَمُهُ وَدَاعٌ، كَمَنْ نَوَاهَا قَبْلَ حِلِّ النَّفرِ، وَإِنَّمَا قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: **«لَا يَنْفِرَنَّ أَحَدٌ حَتَّى يَكُونَ آخِرُ عَهْدِهِ بِالْبَيْتِ»**، وَهَذَا لَيْسَ بِنَافِرٍ.اهـ

مسألة [٣]: إذا اشتغل بشيء بعد طواف الوداع؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ٣٣٨-٣٣٩): قَدْ ذَكَرْنَا أَنَّ طَوَافَ الْوَدَاعِ إنَّمَا يَكُونُ عِنْدَ خُرُوجِهِ؛ لِيَكُونَ آخِرُ عَهْدِهِ بِالْبَيْتِ؛ فَإِنْ طَافَ لِلْوَدَاعِ، ثُمَّ اشْتَغَلَ بِتِجَارَةٍ أَوْ إقَامَةٍ؛ فَعَلَيْهِ إعَادَتُهُ، وَبِهَذَا قَالَ عَطَاءٌ، وَمَالِكٌ، وَالثَّوْرِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَقَالَ أَصْحَابُ الرَّأْيِ: إذَا طَافَ لِلْوَدَاعِ، أَوْ طَافَ تَطَوُّعًا بَعْدَمَا حَلَّ لَهُ النَّفْرُ؛ أَجْزَأَهُ عَنْ طَوَافِ الْوَدَاعِ، وَإِنْ أَقَامَ شَهْرًا أَوْ أَكْثَرَ؛ لِأَنَّهُ طَافَ بَعْدَمَا حَلَّ لَهُ النَّفْرُ، فَلَمْ يَلْزَمْهُ إعَادَتُهُ، كَمَا لَوْ نَفَرَ عَقِيبَهُ. وَلَنَا قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: **«لَا يَنْفِرَنَّ أَحَدٌ حَتَّى يَكُونَ آخِرُ عَهْدِهِ بِالْبَيْتِ»**، وَلِأَنَّهُ إذَا قَامَ بَعْدَهُ، خَرَجَ عَنْ أَنْ يَكُونَ وَدَاعًا فِي الْعَادَةِ، فَلَمْ يُجْزِهِ.اهـ

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: فَأَمَّا إنْ قَضَى حَاجَةً فِي طَرِيقِهِ، أَوْ اشْتَرَى زَادًا، أَوْ شَيْئًا لِنَفْسِهِ فِي طَرِيقِهِ، لَمْ يُعِدْهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِإِقَامَةٍ تُخْرِجُ طَوَافَهُ عَنْ أَنْ يَكُونَ آخِرَ عَهْدِهِ بِالْبَيْتِ، وَبِهَذَا قَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَلَا نَعْلَمُ مُخَالِفًا لَهُمَا.اهـ

مسألة [٤]: إن ترك طواف الوداع؟

قال الخرقي رَحِمَهُ اللهُ: فَإِنْ خَرَجَ قَبْلَ الْوَدَاعِ؛ رَجَعَ إِنْ كَانَ بِالْقُرْبِ، وَإِنْ بَعُدَ؛ بَعَثَ بِدَمٍ.اهـ

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: هَذَا قَوْلُ عَطَاءٍ، وَالثَّوْرِيِّ، وَالشَّافِعِيِّ، وَإِسْحَاقَ، وَأَبِي ثَوْرٍ، وَالْقَرِيبُ هُوَ الَّذِي بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَكَّةَ دُونَ مَسَافَةِ الْقَصْرِ، وَالْبَعِيدُ مَنْ بَلَغَ مَسَافَةَ الْقَصْرِ، نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ، وَكَانَ عَطَاءٌ يَرَى الطَّائِفَ قَرِيبًا، وَقَالَ الثَّوْرِيُّ: حَدُّ ذَلِكَ الْحَرَمُ، فَمَنْ كَانَ فِي الْحَرَمِ؛ فَهُوَ قَرِيبٌ، وَمَنْ خَرَجَ مِنْهُ؛ فَهُوَ بَعِيدٌ. وَوَجْهُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ: أَنَّ مَنْ دُونَ مَسَافَةِ الْقَصْرِ فِي حُكْمِ الْحَاضِرِ، فِي أَنَّهُ لَا يَقْصُرُ وَلَا يُفْطِرُ، وَلِذَلِكَ عَدَدْنَاهُ مِنْ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ.انتهى المراد.

قال أبو عبد الله وفقه الله: الذي يظهر أن من خرج مسافةً تُقصر فيه الصلاة أنه يأثم، وليس عليه دمٌ، ومن كان قبل ذلك؛ فيجب عليه أن يرجع، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٥/ ٣٣٩).

مسألة [٥]: إذا أخَّر طواف الأفاضة، فطاف عند خروجه، فهل يجزئه عن طواف الوداع؟

ذكر ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ روايتين عن أحمد، والصواب أنه يجزئه، وهو ترجيح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ؛ لأنَّ في حديث ابن عباس: أُمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت. وهذا يحصل ممن أخَّر طواف الإفاضة، ولكن يجب عليه أن ينويه طوافًا للإفاضة، والطواف الركنُ، ولا بأس أن يجعله في نيته عن الوداع أيضًا، ولا يجزئه إذا نواه للوداع فقط، ذكر ذلك العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ كما في «الشرح الممتع». انظر: «المغني» (٥/ ٣٣٨)، «الشرح الممتع» (٧/ ٤٠١).

مسألة [٦]: طواف الوداع في حق المرأة الحائض.

مُرَخَّصٌ لها تركه عند عامة أهل العلم؛ لحديث الباب. انظر: «المغني» (٥/ ٣٤١).

مسألة [٧]: الوقوف في الملتزم.

۞ ذهب جماعةٌ كثيرون من الفقهاء إلى استحباب التزام ما بين الركن والباب؛ فيلصق به صدره ووجهه ويدعو، ولم يصح في هذا العمل حديثٌ عن النبي ﷺ، فالذي أخرجه أبو داود (١٨٩٩)، من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أنه استلم الحَجَر، وأقام بين الركن والباب، فوضع صدره ووجه وذراعيه وكفيه، وهكذا، وبسطهما بسطًا، ثم قال: هكذا رأيت رسول الله ﷺ يفعل. في إسناده: المثنى بن الصباح، وهو شديد الضعف.

وأخرج أبو داود (١٨٩٨)، من حديث عبد الرحمن بن صفوان قال: رأيت رسول الله ﷺ قد خرج من الكعبة هو وأصحابه، وقد استلموا البيت من الباب إلى الحطيم، وقد وضعوا خدودهم على البيت، ورسول الله ﷺ وسطهم. وهذا الحديث ضعيفٌ أيضًا؛ لأنَّ في إسناده: يزيد بن أبي زياد الهاشمي، وهو ضعيفٌ، وقد ضعَّف الحديثين العلامة الألباني رحمه الله في "ضعيف أبي داود"، والحديث الثاني مخالفٌ لما اشتهر أن الملتزم بين الركن الأسود والباب.

ولكن صحَّ الالتزام بالبيت عن جماعة من التابعين، وصحَّ عن ابن عباس أنه قال: الملتزم بين الركن والباب، كما في "مصنف عبد الرزاق".

وصحَّ عن ابن عمر رضي الله عنهما، أنه كان لا يلزم شيئًا من البيت، وقال به عطاء، وصحَّ عنه أنه قال: لم أر أبا هريرة، ولا جابرًا، ولا أبا سعيد، ولا ابن عمر يلتزم أحدٌ منهم البيت. كما في "مصنف عبد الرزاق".

وهذا الذي ننصح به، ونأمر به؛ لأنه لم يثبت عن النبي ﷺ في الالتزام شيء، وخير الهدي هدي رسول الله ﷺ، والذين يرون الالتزام اختلفوا: فمنهم من يرى أن يلتزم بين الركن والباب، وهم الأكثر، ومنهم من كان يرى الالتزام في دبر الكعبة، ومنهم من كان يرى

الوداع، وليس لهم دليل على تخصيصه بذلك الوقت، وآثار التابعين والصحابة ليس فيها تقييد بذلك، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٥/ ٣٤٢)، "المجموع" (٨/ ٢٥٨)، "حاشية ابن عابدين" (٣/ ٥٤٥)، "أخبار مكة" للفاكهي (١/ ١٦٠-١٧٧)، "مصنف عبدالرزاق" (٥/ ٧٣-٧٦)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٥/ ٣١٨- ط/ رشد، "سنن البيهقي" (٥/ ١٥٠)، "الشرح الممتع" (٧/ ٤٠٣).

٧٦٢- وَعَنِ ابْنِ الزُّبَيْرِ رضي الله عنهما قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «صَلَاةٌ فِي مَسْجِدِي هَذَا أَفْضَلُ مِنْ أَلْفِ صَلَاةٍ فِيمَا سِوَاهُ إِلَّا المَسْجِدَ الحَرَامَ، وَصَلَاةٌ فِي المَسْجِدِ الحَرَامِ أَفْضَلُ مِنْ صَلَاةٍ فِي مَسْجِدِي هَذَا بِمِائَةِ صَلَاةٍ». رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: فضيلة الصلاة في المسجد النبوي، والمسجد الحرام.

فيه الحث على كثرة الصلاة في المسجد الحرام، والمسجد النبوي؛ فإنَّ أجرها مضاعف؛ فإنَّ الصلاة في المسجد النبوي تعادل ألف صلاة في غيره في الأجر، والصلاة في المسجد الحرام تعادل مائة صلاة في مسجد النبي ﷺ، وقد جاء عن جابر مثل حديث ابن الزبير رضي الله عنهما، أخرجه ابن ماجه (١/ ٤٥٠)، وصححه شيخنا رحمه الله في "الصحيح المسند" (٢٢٨).

مسألة [٢]: هل هذه الفضيلة تشمل صلاة النافلة؟

ظاهر حديث الباب العموم؛ فهو يشمل الفريضة والنافلة.

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (١٣٩٤): واعلم أنَّ مذهبنا أنه لا يختص هذا

---

(١) **صحيح**. أخرجه أحمد (٤/ ٥)، حدثنا يونس قال حدثنا حماد - يعني بن زيد - قال حدثني حبيب المعلم عن عطاء عن عبدالله بن الزبير به.

وإسناده صحيح، رجاله رجال الشيخين، وحبيب المعلم ثقة احتج به مسلم، وروى له البخاري في

التفضيل بالصلاة في هذين المسجدين بالفريضة، بل يعم الفرض والنفل جميعًا، وبه قال مطرف من أصحاب مالك، وقال الطحاوي: يختص بالفرض. وهذا مخالفٌ لإطلاق هذه الأحاديث الصحيحة.اهـ

قلت: وقال بقول الطحاوي ابنُ أبي زيد القيرواني من أصحاب مالك كما في "إعلام الساجد" للزركشي (ص١٢٤).

وحجة من خصَّ الحديث بالفريضة: أنَّ النبي ﷺ قد أخبر أنَّ صلاة النافلة في البيت أفضل من الصلاة في المسجد؛ فدل على التفضيل للفريضة فقط، وهذا الذي ذكره لا يعارض التفضيل المذكور.

قال ابن العراقي رحمه الله كما في "طرح التثريب" (٦/ ٥٢): قال والدي رحمه الله في "شرح الترمذي": تكون النوافل في المسجد مضاعفة بما ذكر من ألفٍ في المدينة، ومائة ألف في مكة، ويكون فعلها في البيت أفضل؛ لعموم قوله ﷺ في الحديث الصحيح: «**أفضل صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة**»، بل ورد في بعض طرقه: أنَّ النافلة في البيت أفضل من فعلها في مسجده ﷺ.اهـ

وقال الحافظ رحمه الله في "الفتح" (١١٩٠): ويمكن أن يقال: لا مانع من إبقاء الحديث على عمومه؛ فتكون صلاة النافلة في بيت بالمدينة، أو مكة تضاعف على صلاتها في البيت بغيرهما، وكذا في المسجدين، وإن كانت في البيوت أفضل مطلقًا.اهـ

مسألة [٣]: هل هذه الفضيلة تشمل التوسعة التي حدثت بعد موت النبي ﷺ؟

❁ ذهب العمراني رحمه الله في "البيان" إلى أنَّ الفضيلة التي في المسجد الحرام المراد بها الكعبة، وما في الحجر، ثم استدل بحديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت: يا رسول الله، إني نذرت أن أصلي في البيت. فقال: «**صلِّي في الحِجْر؛ فإنه من البيت**»، قال: فلو كان المسجد وسائر

۞ وذهب النووي رَحِمَهُ اللهُ إلى أنَّ الفضيلة في المسجد النبوي مختصة بالمسجد الذي كان على عهد النبي ﷺ مستدلًا بحديث أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عند البخاري (١١٩٠)، ومسلم (١٣٩٤): أنَّ النبي ﷺ قال: «**صلاة في مسجدي هذا خير من ألف صلاة فيما سواه؛ إلا المسجد الحرام**» يعني قوله: «**مسجدي هذا**».

قلت: أما قول العمراني فضعيف جدًّا، وحديث عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا الذي ذكره أخرجه أبو داود (٢٠٢٨)، والترمذي (٨٧٦)، والنسائي (٢٩١١) بنحوه، وليس فيه دلالة على ما استدل به، إنما يستفاد منه: أنَّ من نذر أن يصلي في البيت أجزأه الصلاة في الحجر، وأكثر ما يستدل به هو فضيلة الصلاة في الكعبة، لا أنَّ الفضل المذكور مختص بها.

وكلام النووي رَحِمَهُ اللهُ غير صحيح؛ فإنَّ الإشارة بقوله: «**مسجدي هذا**» إنما هو للاحتراز من غيره من مساجد المدينة، والمسجد وإن زيد فيه؛ فهو ما زال يطلق عليه: مسجد النبي ﷺ.

قلت: وعامة العلماء على أنَّ الفضيلة المذكورة في الحديث تشمل المسجدين.

قال شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ في كتابه "الرد على الأخنائي" (ص١٣٦-١٣٨): وقد جاءت الآثار بأنَّ حكم الزيادة في مسجده حكم المزيد، تضعف فيه الصلاة بألف صلاة، كما أنَّ المسجد الحرام حكم الزيادة فيه حكم المزيد؛ فيجوز الطواف فيه، والطواف لا يكون إلا في المسجد، لا خارجًا منه؛ ولهذا اتفق الصحابة على أنهم يصلون في الصف الأول من الزيادة التي زادها عمر، ثم عثمان، وعلى ذلك عمل المسلمين كلهم، فلولا أن حكمه حكم مسجده؛ لكانت تلك صلاة في غير مسجده، والصحابة وسائر المسلمين بعدهم لا يحافظون على العدول عن مسجده إلى غير مسجده، ويأمرون بذلك.

ثم نقل عن أبي زيد عمر بن شبه بعض الآثار، منها ما أسنده عن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ من وجه منقطع، أنه قال: لو مُدَّ مسجد النبي ﷺ إلى ذي الحليفة؛ لكان منه.

رسول الله ﷺ، وجاءه الله بعامر.

ثم قال شيخ الإسلام رحمه الله: وهذا الذي جاءت به الآثار هو الذي يدل عليه كلام الأئمة المتقدمين، وعملهم؛ فإنهم قالوا: إنَّ صلاة الفرض خلف الإمام أفضل. وهذا الذي قالوه هو الذي جاءت به السنة، وكذلك كان الأمر على عهد عمر، وعثمان رضي الله عنهما؛ فإنَّ كلًّا منهما زاد من قبلي المسجد، فكان مقامه في الصلوات الخمس في الزيادة، وكذلك مقام الصف الأول الذي هو أفضل ما يقام فيه بالسنة والإجماع، وإذا كان كذلك؛ فيمتنع أن تكون الصلاة في غير مسجده أفضل منها في مسجده، وأن يكون الخلفاء، والصفوف الأُوَل كان يصلون في غير مسجده، وما بلغني عن أحدٍ من السلف خلاف هذا، لكن رأيت بعض المتأخرين قد ذكر أنَّ الزيادة ليست من مسجده، وما علمت لمن ذكر ذلك سلفًا من العلماء. انتهى المراد.

مسألة [٤]: هل التضعيف خاصٌّ بالمسجد الحرام، أم يشمل جميع مكة؟

❁ ذهب بعض الشافعية إلى أنه يشمل جميع مكة، بل قال بعضهم: جميع الحرم. وهو قول عطاء، واختاره النووي في "مناسكه"، وقال ابن حزم: يشمل الحرم وعرفة.

قلت: حجة من يعمم التفضيل: أنَّ المسجد الحرام قد يطلق على الحرم، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَمَن يُرِدْ فِيهِ بِإِلْحَادٍ بِظُلْمٍ نُّذِقْهُ مِنْ عَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [الحج:٢٥]، وقوله: ﴿سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَىٰ بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِّنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَا﴾ [الإسراء:١] وقد أسري به من بيت أم هانئ.

❁ وذهب بعض الشافعية إلى أنه خاصٌّ بالمسجد الحرام، واختاره النووي في [باب استقبال القبلة] من "شرح المهذب"، وهو أظهر؛ لأنَّ إطلاق المسجد الحرام على الحرم كاملًا خلاف المشهور؛ ولأنه قد جاءت رواية: «**إلا مسجد الكعبة**»، أخرجه مسلم (١٣٩٦)، والنسائي (٦٩١) من حديث ميمونة رضي الله عنها.

انظر: "إعلام الساجد" (ص١١٩-)، "طرح التثريب" (٦/ ٥٢-٥٣)، "القِرى" (ص٦٥٧).

مسألة [٥]: تفضيل مكة على المدينة.

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (١١٩٠): واستدل بهذا الحديث على تفضيل مكة على المدينة؛ لأن الأمكنه تشرف بفضل العبادة فيها على غيرها مما تكون العبادة فيه مرجوحة، وهو قول الجمهور، وحكي عن مالك، وبه قال ابن وهب، ومطرف، وابن حبيب من أصحابه، لكن المشهور عن مالك وأكثر أصحابه تفضيل المدينة، واستدلوا بقوله ﷺ: «**ما بين قبري ومنبري روضة من رياض الجنة**»[١]، مع قوله: «**موضع سوط في الجنة خير من الدنيا وما فيها**»[٢]، قال ابن عبدالبر: هذا استدلال بالخبر في غير ما ورد فيه، ولا يقاوم النص الوارد في فضل مكة. ثم ساق حديث أبي سلمة عن عبدالله بن عدي بن الحمراء، قال: رأيت رسول الله ﷺ واقفًا على الحزوره، فقال: «**والله، إنك لخير أرض الله، وأحب أرض الله إلى الله، ولولا أني أُخرجت منك ما خرجت**»[٣]، وهو حديث صحيح أخرجه أصحاب "السنن"، وصححه الترمذي، وابن خزيمة، وابن حبان وغيرهم، قال ابن عبدالبر: هذا نصٌّ في محل الخلاف؛ فلا ينبغي العدول عنه، والله أعلم. وقد رجع عن هذا القول كثير من المصنفين من المالكية.اهـ

قال أبو عبدالله عافاه الله: الصواب تفضيل مكة؛ لصراحة الحديث المذكور في ذلك، والله أعلم.

---

(١) أخرجه البخاري (١١٢٥) (١١٢٦)، ومسلم (١٣٩٠) (١٣٩١)، عن أبي هريرة، وعبدالله بن زيد رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا.

(٢) أخرجه البخاري (٦٤١٥)، عن سهل بن سعد رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

(٣) أخرجه الترمذي (٣٩٢٥)، والنسائي في "الكبرى" (٤٢٥٢)، وابن ماجه (٣١٠٨)، والدارمي

بَابُ الفَوَاتِ وَالإِحْصَارِ

٧٦٣- عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا قَالَ: قَدْ أُحْصِرَ رَسُولُ اللهِ ﷺ، فَحَلَقَ، وَجَامَعَ نِسَاءَهُ، وَنَحَرَ هَدْيَهُ، حَتَّى اعْتَمَرَ عَامًا قَابِلًا. رَوَاهُ البُخَارِيُّ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: الإحصار عن الحج.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٨/ ٣٥٤): المحرم بالحج له التحلل إذا أحصره عدوٌّ بالإجماع.اهـ

ونقل الإجماع أيضًا ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٩٤)، ويدل على ذلك قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ ۚ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْىِ﴾ [البقرة:١٩٦].

مسألة [٢]: الإحصار عن العمرة.

❁ ذهب مالك إلى أنَّ المعتمر إذا مُنع عن البيت لا يتحلل؛ لأنه لا يخاف الفوات، وهو قول ابن سيرين.

❁ وخالفهما عامَّةُ العلماء، فقالوا: له أن يتحلل؛ لأنَّ النبي ﷺ، وأصحابه عند أن أُحْصِروا في الحديبية تحللوا، وكانوا معتمرين، والآية نزلت في ذلك.

والصواب قول الجمهور، والله أعلم. انظر: "المجموع" (٨/ ٣٥٥)، "المغني" (٥/ ١٩٥)، "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٧٧).

مسألة [٣]: هل على من أُحصر الهدي؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٩٥): وَعَلَى مَنْ تَحَلَّلَ بِالْإِحْصَارِ الْهَدْيُ، فِي قَوْلِ

أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ، وَحُكِيَ عَنْ مَالِكٍ: لَيْسَ عَلَيْهِ هَدْيٌ؛ لِأَنَّهُ تَحَلُّلٌ أُبِيحَ لَهُ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ، أَشْبَهَ مَنْ أَتَمَّ حَجَّهُ. وَلَيْسَ بِصَحِيحٍ؛ لِأَنَّ اللهَ تَعَالَى قَالَ: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾، قَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا خِلَافَ بَيْنَ أَهْلِ التَّفْسِيرِ أَنَّ هَذِهِ الْآيَةَ نَزَلَتْ فِي حَصْرِ الْحُدَيْبِيَةِ. انتهى المراد

قلت: الصواب قول الجمهور، وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٥٤).

مسألة [٤]: الحصر العام، والحصر الخاص.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ١٩٥): وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْحَصْرِ الْعَامِّ فِي حَقِّ الْحَاجِّ كُلِّهِ، وَبَيْنَ الْخَاصِّ فِي حَقِّ شَخْصٍ وَاحِدٍ، مِثْلُ أَنْ يُحْبَسَ بِغَيْرِ حَقٍّ، أَوْ أَخَذَتْهُ اللُّصُوصُ وَحْدَهُ؛ لِعُمُومِ النَّصِّ، وَوُجُودِ الْمَعْنَى فِي الْكُلِّ، فَأَمَّا مَنْ حُبِسَ بِحَقٍّ عَلَيْهِ، يُمْكِنُهُ الْخُرُوجُ مِنْهُ، لَمْ يَكُنْ لَهُ التَّحَلُّلُ؛ لِأَنَّهُ لَا عُذْرَ لَهُ فِي الْحَبْسِ، وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا بِهِ عَاجِزًا عَنْ أَدَائِهِ، فَحَبَسَهُ بِغَيْرِ حَقٍّ؛ فَلَهُ التَّحَلُّلُ. اهـ

مسألة [٥]: إذا أمكن المحصَر الذهاب من طريقٍ أخرى؟

قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله (٥/ ١٩٦): إنْ أَمْكَنَ الْمُحْصَرَ الْوُصُولُ مِنْ طَرِيقٍ أُخْرَى؛ لَمْ يُبَحْ لَهُ التَّحَلُّلُ، وَلَزِمَهُ سُلُوكُهَا، بَعُدَتْ أَوْ قَرُبَتْ، خَشِيَ الْفَوَاتَ أَوْ لَمْ يَخْشَهُ؛ فَإِنْ كَانَ مُحْرِمًا بِعُمْرَةٍ؛ لَمْ يَفُتْ، وَإِنْ كَانَ بِحَجٍّ فَفَاتَهُ؛ تَحَلَّلَ بِعُمْرَةٍ. اهـ

مسألة [٦]: هل على المحصر قضاء؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: يجب عليه القضاء، وهو قول مجاهد، وعكرمة، والشعبي، وأبي حنيفة، وأحمد في رواية؛ لأنَّ النبي ﷺ لما تحلل زمن الحديبية قضى من قابل، وسُمِّيَت عمرة القضية.

الثاني: لا يجب عليه القضاء، وهو مذهب مالك، والشافعي، وأحمد في المشهور عنه، وداود؛ لأنه لم ينقل أنَّ النبي ﷺ أمر أحدًا بالقضاء، وأمر الله بالهدي، ولم يأمر بالقضاء،

ووجوب القضاء حكمٌ شرعيٌّ يحتاج إلى دليل صحيح صريح، وأما استدلالهم بفعل النبي ﷺ، فإنما كان ذلك لأنه قاضى المشركين على أن يعتمروا من العام القابل، ولم ينقل أنها كانت قضاءً، ولو كانت قضاءً؛ لاعتمر جميع من صُدَّ، والذي صُدُّوا عن البيت كانوا ألفًا وأربعمائة، والذين اعتمروا مع النبي ﷺ كانوا نفرًا يسيرًا كما ذُكِر في السِّيَر، وهذا هو القول الصواب، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ١٩٦)، "المجموع" (٨/ ٣٥٥)، "أحكام القرآن" للقرطبي (٢/ ٣٧٦).

مسألة [٧]: التحلل بعد الذبح.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ١٩٦): وَإِذَا قَدَرَ الْـمُحْصَرُ عَلَى الْهَدْيِ؛ فَلَيْسَ لَهُ الْحِلُّ قَبْلَ ذَبْحِهِ؛ فَإِنْ كَانَ مَعَهُ هَدْيٌ قَدْ سَاقَهُ؛ أَجْزَأَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ؛ لَزِمَهُ شِرَاؤُهُ إنْ أَمْكَنَهُ، وَيُجْزِئُهُ أَدْنَى الْهَدْيِ، وَهُوَ شَاةٌ، أَوْ سُبْعُ بَدَنَةٍ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾، وَلَهُ نَحْرُهُ فِي مَوْضِعِ حَصْرِهِ، مِنْ حِلٍّ أَوْ حَرَمٍ.اهـ

قلت: ويدل على ذلك حديث المسور بن مخرمة رضي الله عنه في قصة عمرة الحديبية، فلما حصروا، قال النبي ﷺ لأصحابه: «**قوموا فانحروا، ثم احلقوا..**»، الحديث رواه البخاري، وقد تقدم.

وانظر: "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٧٩).

مسألة [٨]: مكان الذبح.

❁ ذهب الجمهور إلى أنَّ للمحصر أن يذبح في مكانه الذي أُحصر فيه من حِلٍّ، أو حرم، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي؛ لأنَّ النبي ﷺ وأصحابه نحروا بالحديبية قبل الحرم.

❁ وذهب أحمد في رواية إلى أنه ليس له نحر هديه إلا بالحرم، وهو قول أبي حنيفة، وأفتى بذلك ابن مسعود رضي الله عنه فيمن لُدِغَ.

قال ابن قدامة رحمه الله: وَرُوِيَ نَحْوُ ذَلِكَ عَنْ الْحَسَنِ، وَالشَّعْبِيِّ، وَالنَّخَعِيِّ، وَعَطَاءٍ، وَهَذَا -وَاللهُ أَعْلَمُ- فِي مَنْ كَانَ حَصْرُهُ خَاصًّا، وَأَمَّا الْحَصْرُ الْعَامُّ فَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَقُولَهُ أَحَدٌ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ

قال أبو عبد الله: إذا استطاع المحصَر أن يرسل بهديه إلى الحرم فهو أفضل، وإن لم يستطع؛ ذبحه بمكانه، ولا يجب عليه إرساله إلى الحرم؛ لإطلاق الآية المتقدمة، والله أعلم.

وانظر: "المجموع" (٨/ ٣٥٥)، "المغني" (٥/ ١٩٧)، "المحلى" (٧/ ٢٠٥)، "الفتح" (١٨١٣)، "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٧٩).

مسألة [٩]: وقت نحر الهدي.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٩٨): وَمَتَى كَانَ الْـمُحْصَرُ مُحْرِمًا بِعُمْرَةٍ؛ فَلَهُ التَّحَلُّلُ وَنَحْرُ هَدْيِهِ وَقْتَ حَصْرِهِ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَأَصْحَابَهُ زَمَنَ الْحُدَيْبِيَةِ حَلُّوا وَنَحَرُوا هَدَايَاهُمْ بِهَا قَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ، وَإِنْ كَانَ مُفْرِدًا أَوْ قَارِنًا، فَكَذَلِكَ فِي إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ.

قال أبو عبد الله: وهو مذهب الشافعي، وأبي يوسف، ومحمد.

قال رَحِمَهُ اللهُ: لِأَنَّ الْحَجَّ أَحَدُ النُّسُكَيْنِ؛ فَجَازَ الْحِلُّ مِنْهُ وَنَحْرُ هَدْيِهِ وَقْتَ حَصْرِهِ كَالْعُمْرَةِ، وَلِأَنَّ الْعُمْرَةَ لَا تَفُوتُ، وَجَمِيعُ الزَّمَانِ وَقْتٌ لَهَا، فَإِذَا جَازَ الْحِلُّ مِنْهَا وَنَحْرُ هَدْيِهَا مِنْ غَيْرِ خَشْيَةِ فَوَاتِهَا؛ فَالْحَجُّ الَّذِي يُخْشَى فَوَاتُهُ أَوْلَى.

قال: وَالرِّوَايَةُ الثَّانِيَةُ لَا يَحِلُّ، وَلَا يَنْحَرُ هَدْيَهُ إلَى يَوْمِ النَّحْرِ؛ لِأَنَّ لِلْهَدْيِ مَحِلَّ زَمَانٍ، وَمَحِلَّ مَكَانٍ؛ فَإِنْ عَجَزَ مَحِلُّ المَكَانِ فَسَقَطَ؛ بَقِيَ مَحِلُّ الزَّمَانِ وَاجِبًا؛ لِإِمْكَانِهِ، وَإِذَا لَمْ يَجُزْ لَهُ نَحْرُ الْهَدْيِ قَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ لَمْ يَجُزْ التَّحَلُّلُ؛ لِقَوْلِهِ سُبْحَانَهُ: ﴿وَلَا تَحۡلِقُواْ رُءُوسَكُمۡ حَتَّىٰ يَبۡلُغَ ٱلۡهَدۡيُ مَحِلَّهُۥ﴾ [البقرة:١٩٦].اهـ

قلت: وهو مذهب علقمة، وأبي حنيفة، والقول الأول هو الصواب، والله أعلم؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنۡ أُحۡصِرۡتُمۡ فَمَا ٱسۡتَيۡسَرَ مِنَ ٱلۡهَدۡيِ﴾ [البقرة:١٩٦]، والمحصور محل هديه حيث أُحصر كما دلَّ عليه فعل رسول الله ﷺ وأصحابه، والله أعلم.

تنبيه: قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَإِذَا قُلْنَا بِجَوَازِ التَّحَلُّلِ قَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ؛ فَالْـمُسْتَحَبُّ لَهُ مَعَ ذَلِكَ الْإِقَامَةُ مَعَ إحْرَامِهِ؛ رَجَاءَ زَوَالِ الْحَصْرِ، فَمَتَى زَالَ قَبْلَ تَحَلُّلِهِ؛ فَعَلَيْهِ الْـمُضِيُّ لِإِتْمَامِ

يَئِسِ أَنْ يَصِلَ إلَى الْبَيْتِ، فَجَازَ لَهُ أَنْ يَحِلَّ؛ فَلَمْ يَفْعَلْ حَتَّى خُلِّيَ سَبِيلُهُ، أَنَّ عَلَيْهِ أَنْ يَقْضِيَ مَنَاسِكَهُ، وَإِنْ زَالَ الْحَصْرُ بَعْدَ فَوَاتِ الْحَجِّ، تَحَلَّلَ بِعَمَلِ عُمْرَةٍ؛ فَإِنْ فَاتَ الْحَجُّ قَبْلَ زَوَالِ الْحَصْرِ؛ تَحَلَّلَ بِهَدْيٍ.انتهى المراد.

مسألة [١٠]: إن أُحصِر عن البيت بعد الوقوف بعرفة؟

قال ابن قدامة رحمه الله (٥/ ١٩٩): فَإِنْ أُحْصِرَ عَنْ الْبَيْتِ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ؛ فَلَهُ التَّحَلُّلُ؛ لِأَنَّ الْحَصْرَ يُفِيدُهُ التَّحَلُّلُ مِنْ جَمِيعِهِ، فَأَفَادَ التَّحَلُّلَ مِنْ بَعْضِهِ.اهـ

وهو مذهب الشافعية أيضًا كما في "المجموع" (٨/ ٣٠١).

قلت: ويجوز عندهم أن يبقى على إحرامه حتى يتيسر له طواف الإفاضة، ولو بعد خروج أشهر الحج، والله أعلم.

مسألة [١١]: من صُدّ وأُحصر عن عرفة؟

❁ قال أحمد، والشافعي: يفسخ نية الحج، ويجعله عمرة، ولا هدي عليه؛ لأنه يُباح له ذلك من غير حصر؛ فجاز له ذلك مع الحصر، بل هو أولى.

❁ وذهب بعضهم إلى أنه لا يُعتبر مُحصرًا، وهو قول أبي حنيفة، ومحمد بن الحسن، ونحوه عن الزهري، وهو رواية عن أحمد؛ فإنْ فاته الحج؛ فحكمه حكم من فاته الحج بغير حصرٍ، وسيأتي حكمه.

قلت: والقول الأول أصح؛ لما تقدم، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٥/ ١٩٩)، "المجموع" (٨/ ٣٥٥).

مسألة [١٢]: إذا عجز المحصر عن الهدي؟

❁ أوجب عليه بعض أهلُ العلم أن يصوم عشرة أيام، وهو قول أحمد، والشافعي في قولٍ؛ قياسًا على دم المتعة.

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى أنَّ هدي الإحصار ليس له بدل، وهو مذهب مالك، وأبي حنيفة، والشافعي في قولٍ، وابن حزم.

واختار هذا الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ ٱللَّهُ؛ لعدم وجود دليل يدل على البدل.

وهل يبقى في ذمته؟

❁ قال بذلك ابن حزم، والشافعي، وأبو حنيفة، واختار الشيخ ابن عثيمين أنه يسقط عنه؛ لأنَّ النبي ﷺ لم يأمر أصحابه الذين لا يقدرون على الهدي أن يبقوا على إحرامهم حتى يجدوه، أو يتحللوا، ثم يهدوا حين يقدرون عليه.

انظر: "المغني" (٥/ ٢٠٠)، "القرطبي" (٢/ ٣٨٠)، "حاشية ابن عابدين" (٤/ ٤)، "الشرح الممتع" (٧/ ٤٩٨)، "المحلى" (٨٧٣).

مسألة [١٣]: هل يلزمه الحلق، أو التقصير؟

❁ ذهب أبو حنيفة، ومحمد بن الحسن، والشافعي في قول، وأحمد في رواية إلى أنه لا يلزمه ذلك؛ لأنَّ الله تعالى أمر بالهدي، ولم يأمر بغيره.

❁ وذهب مالك، والشافعي في قول، وأحمد في رواية إلى وجوب ذلك، ورجَّح هذا القول الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ ٱللَّهُ، وهو الصحيح؛ لقوله ﷺ لأصحابه: «**قوموا فانحروا، ثم احلقوا**» أخرجه البخاري عن المسور رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ.

انظر: "المغني" (٥/ ٢٠١)، "تفسير القرطبي" (٢/ ٣٨٠-٣٨١)، "الشرح الممتع" (٧/ ٤٤٨).

مسألة [١٤]: هل تشترط النية للتحلل؟

قال النووي رَحِمَهُ ٱللَّهُ كما في "المجموع" (٨/ ٣٠٤): قال المصنف والأصحاب: أما وقت التحلل فينظر إن كان واجدًا لهديٍ؛ ذبحه ونوى التحلل عند ذبحه، وهذه النية شرط باتفاق الأصحاب، ثم يحلق، وهو شرطٌ للتحلل إن قلنا: إنه نسك، وإلا فلا حاجة إليه.اهـ

٧٦٤- وَعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا قَالَتْ: دَخَلَ النَّبِيُّ ﷺ عَلَى ضُبَاعَةَ بِنْتِ الزُّبَيْرِ بْنِ عَبْدِالمُطَّلِبِ (رَضِيَ اللهُ عَنْهَا)، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ الله، إِنِّي أُرِيدُ الحَجَّ، وَأَنَا شَاكِيَةٌ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «**حُجِّي وَاشْتَرِطِي: أَنَّ مَحَلِّي حَيْثُ حَبَسْتَنِي**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: الاشتراط عند الإحرام.

فائدة الاشتراط: أنه إذا حُبِس تحلل بدون هديٍ.

❁ ذهب جماعة من أهل العلم إلى مشروعية الاشتراط، وهو قول الأسود، وشريح، وابن المسيب، وعطاء، وعكرمة، وهو مذهب أحمد، والشافعي، وصحَّ ذلك عن عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا،[2] ورُوي عن جماعة من الصحابة، وهم: عمر، وعثمان، وعلي، وابن مسعود، وعمار رَضِيَ اللهُ عَنْهُم، وفي أسانيدها ضعفٌ كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٤/ ٤٢٩)، و"الكبرى" للبيهقي (٥/ ٢٢٢).

واستدلوا بحديث ضباعة بنت الزبير الذي في الباب.

❁ وأنكر جماعة من أهل العلم الاشتراط، صحَّ ذلك عن ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا،[3] وهو قول طاوس، وابن جبير، والزهري، وهو مذهب مالك، وأبي حنيفة؛ لأنَّ النبي ﷺ وأصحابه لم يشترطوا.

وقال شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ: السُّنَّةُ أن يشترط إن كان يخاف الحبس، وأما إن كان لا يخاف ذلك؛ فالسُّنَّةُ أن لا يشترط.اهـ

وهذا ترجيح الشيخ ابن عثيمين؛ جمعًا بين الأدلة السابقة. ونقل الحافظ عن بعض

---

(١) أخرجه البخاري (٥٠٨٩)، ومسلم (١٢٠٧).

الظاهرية أنه أوجب الاشتراط.

قال أبو عبد الله وفقه الله: قول شيخ الإسلام، والشيخ ابن عثيمين هوالصواب، والله أعلم. انظر: «الفتح» (١٨١٠)، «المغني» (٥/ ٩٢-٩٣)، «الشرح الممتع» (٧/ ٨٠).

٧٦٥- وَعَنْ عِكْرِمَةَ عَنِ الحَجَّاجِ بْنِ عَمْرٍو الأَنْصَارِيِّ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «مَنْ كُسِرَ، أَوْ عَرِجَ، فَقَدْ حَلَّ وَعَلَيْهِ الحَجُّ مِنْ قَابِلٍ». قَالَ عِكْرِمَةُ: فَسَأَلْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ، وَأَبَا هُرَيْرَةَ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَا: صَدَقَ. رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وَحَسَّنَهُ التِّرْمِذِيُّ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: هل يختص الإحصار بالعدو؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ الحصر خاصٌّ بالعدو؛ لأنَّ الآية: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾ [البقرة:١٩٦] نزلت في حصر الحديبية، وهو حصر عدو، وصحَّ هذا القول عن ابن عباس، وابن عمر رضي الله عنهم، وهو مذهب مالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق.

❁ وذهب جماعةٌ آخرون إلى أن الحصر يكون من غير العدو، كالمرض، والخوف،

---

(١) **صحيح**. أخرجه أحمد (٣/ ٤٥٠)، وأبوداود (١٨٦٢)، والنسائي (٥/ ١٩٨-١٩٩)، والترمذي (٩٤٠)، وابن ماجه (٣٠٧٧)، من طرق عن حجاج بن أبي عثمان الصواف قال: حدثني يحيى بن أبي كثير أن عكرمة مولى ابن عباس حدثه قال: حدثني الحجاج بن عمرو الأنصاري فذكره. وإسناده صحيح، رجاله رجال الشيخين إلا عكرمة، فمن رجال البخاري فقط.

قال الترمذي عقب الحديث: هكذا رواه غير واحد عن حجاج الصواف نحو هذا الحديث، وروى معمر ومعاوية ابن سلام هذا الحديث عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة عن عبدالله بن رافع - وهو مولى أم سلمة - عن الحجاج بن عمرو عن النبي ﷺ بهذا الحديث، وحجاج الصواف لم يذكر في حديثه (عبدالله بن رافع) وحجاج ثقة حافظ عند أهل الحديث، وسمعت محمدًا يقول: رواية معمر ومعاوية بن سلام أصح. اهـ

قلت: ونقل البيهقي عن ابن المديني أنه قال: الحجاج الصواف عن يحيى بن أبي كثير أثبت. اهـ

وذهاب النفقة، وهو مذهب النخعي، والحنفية، وعطاء، ورواية عن أحمد، وهو ظاهر اختيار البخاري، ورجَّح هذا شيخ الإسلام؛ لعموم الآية السابقة، والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، ورجَّح هذا الشيخ ابن عثيمين، وهو الصواب.

وقد صحَّ عن عبد الله بن مسعود أنه أفتى بذلك فيمن لُدِغَ، ويدل على ذلك أيضًا حديث الباب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٥/ ٢٠٣)، «الفتح» [كتاب المُحْصَر]، «القرطبي» (٢/ ٣٧٤)، «مصنف ابن أبي شيبة» (٤/ ٢٣٨، ٢٩٣)، «الإنصاف» (٤/ ٦٥)، «الشرح الممتع» (٧/ ٤٥٠)، «البيهقي» (٥/ ٢١٩).

مسألة [٢]: من فاته الوقوف بعرفة بغير إحصار.

❁ أكثر أهل العلم يقولون: يتحلل بطواف، وسعي، وحِلَاق، صحَّ ذلك عن عمر وولده، وزيد بن ثابت رضي الله عنهم كما في «سنن البيهقي»، وهو مذهب أحمد، ومالك، والشافعي، والثوري، وأصحاب الرأي.

❁ وقال المزني، وأحمد في رواية: يمضي بما بقي من الحج، ولا يجزئه. وقال ابن حزم: يبطل حجُّه، ولا يجعله عمرة.

قلت: والصواب هو القول الأول؛ لأنَّ تحويل النية من الحج إلى العمرة مشروعٌ، وقد أفتى بذلك الصحابة، والله أعلم.

وانظر: «المغني» (٥/ ٤٢٥)، «سنن البيهقي» (٥/ ١٧٤)، «المجموع» (٨/ ٢٩٠)، «ابن أبي شيبة» (٥/ ٣٠٢) ط/ رشد.

تنبيهٌ: عطاء، وأحمد، ويوسف قالوا: يجعلها عمرة. وهو قول عمر، وزيد بن ثابت، وقال الآخرون: يتحلل بتلك الأعمال.

مسألة [٣]: هل يلزمه القضاء من قابل؟

❁ ذهب كثيرٌ من أهل العلم إلى أنه يلزمه القضاء من قابل، وبذلك أفتى عمر وابنه، وزيد

❁ وذهب عطاء، وأحمد في رواية، ومالك في رواية إلى أنه لا يلزمه القضاء، وذلك لعدم وجود دليل يوجب عليه ذلك.

وهذا القول هو الصواب، والله أعلم. ولا يلزم من كونه يجب عليه إتمام الحج والعمرة إذا شرع فيهما أنه يجب عليه قضاؤهما إذا فاتتاه، والله أعلم. وانظر: «المغني» (٥/ ٤٢٦-٤٢٧)، «البيهقي» (٥/ ١٧٤).

مسألة [٤]: هل يلزمه الهدي؟

❁ الجمهور على أنه يلزمه هدي مع الحجة القابلة، وبذلك أفتى عمر وابنه، وزيد بن ثابت رضي الله عنهم.

❁ وذهب الأوزاعي، ومحمد بن الحسن، وأبو حنيفة، وأحمد في رواية إلى أنه لا يلزمه هديٌ، وهو الصواب؛ لعدم وجود دليل يُلزمه بذلك، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٥/ ٤٢٧)، «الاستذكار» (١٢/ ٣٠٠-٣٠١)، «المجموع» (٨/ ٢٩٠).

مسألة [٥]: هل له أن يبقى على إحرامه ليحج من قابل؟

❁ ذهب أحمد، ومالك إلى أنَّ له ذلك.

❁ وذهب الأكثر إلى أنه ليس له ذلك، وهو قول الشافعي، والحنفية، وابن المنذر، ورواية عن أحمد، ورواية عن مالك؛ لأنه يفضي إلى أن يكون محرمًا بالحج في غير أشهر الحج، وفيه مشقة على نفسه بأن يبقى طوال العام مجتنبًا لمحظورات الإحرام، وهذا القول أقرب، والله أعلم. انظر: «المغني» (٥/ ٤٢٨)، «الاستذكار» (١٢/ ٣٠٢).

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

كان الفراغ من كتاب الحج

ليلة الأربعاء الموافق

كِتَابُ الْبُيُوعِ

تعريف البيع:

البيع: هو مبادلة مالٍ بمال؛ تمليكًا وتملُّكًا مع وجود التراضي، واشتقاقه من الباع؛ لأنَّ كل واحد من المتبايعين يمد باعه للأخذ والعطاء، ويحتمل أن كل واحد منهما كان يبايع صاحبه، أي: يصافحه عند البيع، ولذلك سُمِّي البيع صفقة. انظر: "المغني" (٦/ ٥)، "المجموع" (٩/ ١٤٩).

مشروعية البيع:

البيع جائز بالكتاب، والسنة، والإجماع.

أما من القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟﴾ [البقرة:٢٧٥]، وقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء:٢٩]، وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓا۟ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة:٢٨٢]، وقوله: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا۟ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾ [البقرة:١٩٨].

وأما من السنة: فالأدلة عليه كثيرة متواترة:

منها: حديث «**البيعان بالخيار مالم يتفرقا**».[١]

ومنها: حديث جابر في "البخاري" (٢٠٧٦)، أنَّ النبي ﷺ قال: «**رحم الله رجلًا سمحًا إذا باع، وإذا اشترى، وإذا اقتضى**»، وغيرها.

قال ابن قدامة رحمه الله: وَأَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى جَوَازِ الْبَيْعِ فِي الْجُمْلَةِ، وَالْحِكْمَةُ تَقْتَضِيهِ؛ لِأَنَّ حَاجَةَ الْإِنْسَانِ تَتَعَلَّقُ بِمَا فِي يَدِ صَاحِبِهِ، وَصَاحِبُهُ لَا يَبْذُلُهُ بِغَيْرِ عِوَضٍ، فَفِي شَرْعِ الْبَيْعِ وَتَجْوِيزِهِ شَرْعُ طَرِيقٍ إلَى وُصُولِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إلَى غَرَضِهِ، وَدَفْعِ حَاجَتِهِ.اهـ

انظر: "المغني" (٦/ ٥-٧)، "المجموع" (٩/ ١٤٥).

شروط البيع:

للبيع شروطٌ، وهي:

١) التراضي. ٢) كون العاقد جائز التصرف. ٣) أن يكون المبيع حلالًا.

٤) أن يكون المبيع مقدورًا على تسليمه.

٥) أن يكون العقد من مالكٍ، أو ممن يقوم مقامه.

٦) أن يكون المبيع والثمن معلومين برؤيةٍ، أو وصفٍ.

انظر: "توضيح الأحكام" (٤/ ٢١٣-٢١٤)، "الملخص الفقهي" للفوزان (٢/ ٩-١٠).

الشرط الأول التراضي:

ودليل هذا الشرط قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء:٢٩]، وحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه عند ابن ماجه (٢١٨٥)، أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**إنما البيع عن تراضٍ**»، وهو حديث حسن.

وتحت هذا الشرط تندرج مسائل منها:

مسألة [١]: بم يحصل البيع؟

يحصل البيع بالمبادلة مع التراضي؛ فإن صحبها الإيجاب والقبول، بأن يقول البائع: بعتك. ويقول المشتري: اشتريت. جاز البيع، وانعقد عند أهل العلم، أو بنحو العبارات السابقة عند أكثر أهل العلم؛ خلافًا لابن حزم، فقد اشترط لفظ (البيع) و(الشراء) و(التجارة).

❁ واختلف أهل العلم فيما إذا حصلت المعاطاة والتبادل بدون تلفظٍ بالبيع والشراء، وما أشبهه، فذهب أحمد، ومالك، إلى صحة البيع بذلك وانعقاده، وقال بعض الحنفية:

❁ ومذهب الشافعي أن البيع لا يصح إلا بالإيجاب والقبول.

والصواب ما ذهب إليه أحمد، ومالك، وهو قول بعض الشافعية، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء:٢٩]، وقوله ﷺ: «**إنما البيع عن تراضٍ**»[1]، والمعاطاة تدل على التراضي، والله أعلم.

تنبيه: ظاهر كلام الفقهاء أنَّ الإيجاب والقبول هو التلفظ للإثبات والالتزام في البيع، وقد ردَّ هذا شيخ الإسلام، فقال رحمه الله كما في "الإنصاف": والصواب أنَّ الإيجاب والقبول اسمٌ لكل تعاقد، فكل ما انعقد به البيع من الطرفين سُمِّي إثابته إيجابًا، والتزامه قبولًا.اهـ

انظر: "المغني" (٦/ ٧-٨)، "الإنصاف" (٤/ ٢٥٢)، "المجموع" (٩/ ١٦٢-١٦٣).

مسألة [٢]: إن تقدم القبول على الإيجاب بلفظ الماضي؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٧): فإن تقدم القبول على الإيجاب بلفظ الماضي، فقال: ابتعت منك. فقال: بعتك. صحَّ؛ لأنَّ لفظ الإيجاب والقبول وُجِد منهما على وجهٍ تحصل منه الدلالة على تراضيهما به؛ فصحَّ، كما لو تقدم الإيجاب.اهـ

وانظر: "مدونة الفقه المالكي" (٣/ ٢٠٨).

مسألة [٣]: إذا قال المشتري: بعني هذا. فقال البائع: بعتك؟

❁ فيه قولان:

الأول: لا يصح البيع، وهو قول أبي حنيفة، ورواية عن أحمد.

الثاني: يصح البيع، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي، وهو الصواب؛ لوجود التراضي على ذلك. "المغني" (٦/ ٧).

مسألة [٤]: إذا قال المشتري مستفهمًا: أتبيعني ثوبك؟ فيقول: بعتك.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: لا يصح بحالٍ، نصَّ عليه أحمد، وبه يقول أبوحنيفة، والشافعي، ولا نعلم عن غيرهم خلافهم؛ لأنَّ ذلك ليس بقبول، ولا استدعاء.اهـ "المغني" (٦/ ٧).

مسألة [٥]: إذا قال البائع: بعتك. فقال المشتري: سأشتري.

قال المرداوي رَحِمَهُ اللهُ في "الإنصاف" (٤/ ٢٤٩): لو قال: بعتك بكذا. فقال: أنا آخذه بذلك. لم يصح، وإن قال: أخذته منك، أو بذلك. صح. نقله مهنا. -يعني عن أحمد-.اهـ

قلت: ذلك لأنَّ الصورة الأولى إنما هي وعدٌ أنه سيشتريه، والبيع لا يقع إلا بالتراضي والالتزام بذلك، والوعد ليس كذلك، وبالله التوفيق.

وانظر: "كتاب الفقه على المذاهب الأربعة" (٢/ ١٥٦).

مسألة [٦]: البيع بالكتابة.

قال الإمام النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح المهذب" (٩/ ١٦٧): إذا كتب إلى غائب بالبيع ونحوه، قال أصحابنا: هو مرتب على أن الطلاق هل يقع بالكتب مع النية. وفيه خلافٌ، والأصح صحته ووقوعه؛ فإن قلنا: لا يصح الطلاق؛ فهذه العقود أولى أن لا تنعقد، وإن قلنا بالصحة؛ ففي البيع ونحوه الوجهان في انعقاده بالكناية مع النية، وهذان الوجهان مشهوران، ذكرهما المصنف بدليلهما، أصحهما عند المصنف: لا يصح، والثاني وهو الأصح: أنه يصح البيع ونحوه بالمكاتبة؛ لحصول التراضي، لاسيما وقد قدمنا أن الراجح انعقاده بالمعاطاة، وقد صرح الغزالي في "الفتاوى"، والرافعي في "كتاب الطلاق" بترجيح صحة البيع ونحوه بالمكاتبة.اهـ

قلت: والصحيح صحة البيع؛ لأنَّ العبرة بحصول التراضي، وهو مقتضى مذهب أحمد، ومالك؛ لأنَّ العبرة عندهما بحصول التراضي. وانظر: "الإقناع" (٢/ ٥).

مسألة [٧]: إجراء عقود البيع بالآلات الحديثة.

✧ أولاً الهاتف:

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح المهذب" (٩/ ١٨١): لو تناديا وهما متباعدان، وتبايعا؛ صحَّ البيع بلا خلاف.اهـ

قلت: ويشبهه التبايع بالهاتف إذا تيقن من الصوت وأُمِنَ من الخداع، والله أعلم.

✧ ثانيًا الفاكس:

قال أبو عبدالله وفقه الله: نقل الكتابة عبر الفاكس مؤتمن، ولكن يُشترط أن يتقين بها أنها أرسلت من الشخص بعينه، إما بسماع صوته، أو بإرسالها من جهازه الخاص، أو نحو ذلك، والله أعلم.

مسألة [٨]: إذا كان الرجل مُكرهًا على البيع بغير حق؟

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "المجموع" (٩/ ١٦١): ذكرنا أنَّ المكره بغير حقٍّ لا يصح بيعه، هذا مذهبنا، وبه قال مالك، وأحمد، وقال أبو حنيفة: يصح، ويقف على إجازة المالك في حال اختياره.انتهى المراد.

ودليل الجمهور قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء:٢٩]، والحديث: «إنما البيع عن تراض»[1]، والمكره غير راضٍ، فبيعه لا ينعقد، ولا يصح، وقول الجمهور هو الصواب. والله أعلم.

مسألة [٩]: هل ينعقد بيع التلجئة؟

بيع التلجئة: هو أن يخاف المالك أن يأكل السلطان، أو غيره ماله، فيواطئ رجلًا على أنه يظهر أنه اشتراه منه؛ ليحتمي به، ولا يريدان بيعًا حقيقيًّا.

❁ فذهب أحمد، ومالك، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن إلى أنَّ البيع ليس بمنعقد؛ للآية والحديث المتقدمين.

❁ وذهب أبو حنيفة، والشافعي إلى أنه بيع صحيح؛ لأنَّ البيع تمَّ بأركانه وشروطه.

والصحيح هو القول الأول؛ لأنهما لم يقصدا البيع، والرضى غير حاصل بالباطن، وإن أظهرا ذلك. انظر: "المغني" (٦/ ٣٠٨)، "الإنصاف" (٤/ ٢٥٤)، "مدونة الفقه المالكي" (٣/ ٢٢٢)، "المجموع" (٩/ ٣٣٤).

مسألة [١٠]: إذا اختلف البائع والمشتري في هذا البيع المموه، فما الحكم؟

قال أبو عبدالله عافاه الله: إن لم توجد بينة مع البائع على ذلك؛ فالأصل صحة البيع، والقاضي يحكم بالظاهر، وعلى المشتري اليمين؛ لإنكاره تلك الدعوى، وبالله التوفيق.

مسألة [١١]: بيع المضطر.

جاء حديث أنَّ النبي ﷺ نهى عن بيع المضطرين. أخرجه أحمد (١/ ١١٦)، وأبو داود (٣٣٨٢)، والبيهقي (٦/ ١٧)، وغيرهم من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وفي إسناده: صالح بن رستم الخزاز، وهو ضعيف، ورجلٌ مبهم.

وله شاهد عند البيهقي (٦/ ١٨) من حديث عبدالله عمرو رضي الله عنهما، ولكنه لا يصلح للتقوية؛ لأنَّ في إسناده: مسلم بن بشير، وهو مجهول، وهو مع ذلك موقوف، والله أعلم.

قلت: وبيع المضطر على قسمين كما بيَّن ذلك الخطابي في "معالم السنن" (٣/ ٧٤-٧٥): أحدهما: أن يضطر إلى العقد من طريق الإكراه عليه؛ فهذا فاسدٌ لاينعقد.

قلت: وهذا النوع هو الذي تقدم قريبًا (بيع المكره بغير حقٍّ).

قال الخطابي رحمه الله: والوجه الآخر أن يضطر إلى البيع لدين يركبه، أو مؤنة ترهقه، فيبيع ما في يده بالوكس من أجل الضرورة، فهذا سبيله في حق الدين والمروءة أن لا يبايع على هذا

الوجه، وأن لا يفتات عليه بمثله، ولكن يُعان ويُقرَض، ويُستَمْهَل إلى الميسرة حتى يكون له في ذلك بلاغ؛ فإن عقد البيع مع الضرورة على هذا الوجه؛ جاز في الحكم ولم يفسخ، وفي إسناد الحديث رجلٌ مجهول لا ندري من هو، إلاأنَّ عامة أهل العلم قد كرهوا البيع على هذا الوجه.اهـ

قلت: وعن أحمد رواية: أنه يحرم، وهو قول الشوكاني؛ إلا إذا باعه بثمن المثل، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله كما في "الإنصاف" أنَّ البيع صحيح من غير كراهة، وهو الصحيح، والله أعلم.

انظر: "الإنصاف" (٤/ ٢٥٣)، "الشرح الممتع" (٨/ ١٢٣)، "المحلى" (١٥٢٩)، "حاشية ابن عابدين" (٧/ ٢٤٧)، "الروض المربع" (٤/ ٣٣٢).

مسألة [١٢]: هل يقع بيع الهازل؟

۞ أكثر أهل العلم على عدم وقوعه؛ لأنه لا يقصد البيع، وليس براضٍ فيه، وذهب بعضهم إلى وقوعه، والصحيح عدم وقوعه، والله أعلم.

وانظر: "الإنصاف" (٤/ ٢٥٤)، "حاشية ابن عابدين" (٧/ ١٩)، "المجموع" (٩/ ١٥٩).

الشرط الثاني: أهلية العاقد بأن يكون جائز التصرف.

وتندرج تحت هذا الشرط مسائل، منها:

مسألة [١]: بيع المجنون.

قال النووي رحمه الله في "المجموع" (٩/ ١٥٥): وأما المجنون فلايصح بيعه بالإجماع، وكذلك المغمى عليه.اهـ

قلت: ويدل على ذلك قوله ﷺ: «**رُفِع القلم عن ثلاثة...**»، ومنهم: «**المجنون حتى يعقل**».[١]

تنبيه: إذا كان الجنون متقطعًا؛ فيصح البيع من قِبَلِه حال إفاقته ولا يصح حال جنونه.

مسألة [٢]: السكران هل يقع بيعه؟

إن كان الإسكار غيرَ طافح ولم يُزِل العقل؛ فيصح، وأما إن كان الإسكار طافحًا: فاختلف أهل العلم في بيعه وشرائه.

❁ فمذهب الحنابلة، والمالكية وغيرهم: عدم صحة البيع، وعدم وقوعه؛ لأنه فاقد العقل، فأشبه المجنون، وهو قولُ بعض الشافعية.

❁ ومذهب الشافعية، والحنفية صحة بيعه وانعقاده، وهو قولٌ غير مشهور عن أحمد، وذلك لأنه هو الذي تسبب بفقدان عقله؛ فيقع عقوبة له.

والصواب هو القول الأول، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (١٠/ ٣٤٨)، "حاشية الدسوقي" (٤/ ٨)، "المجموع" (٩/ ١٥٥)، "حاشية ابن عابدين" (٤/ ٤٤٤).

مسألة [٣]: بيع الصبي.

أما الصبي الذي ليس بمميز فلا ينعقد بيعه ولا يصح عند أهل العلم، وأما الصبي المميز فاختلف أهل العلم في انعقاد بيعه:

❁ فذهب أحمد، وإسحاق، وأبو حنيفة، والثوري إلى أنه يصح بيعه وشراؤه بإذن وليه، وفيما أذن له فيه.

❁ وذهب الشافعي، وأبو ثور، وأحمد في رواية إلى أنه لا يصح مطلقًا.

والقول الأول أصح، والله أعلم، واشترط أصحابه أن لا يحصل في بيع الصبي غبن فاحش.

تنبيه: أجاز أحمد، وإسحاق بيع وشراء الصبي للشيء اليسير، ولو بدون إذن الولي،

بَابُ شُرُوطِهِ وَمَا نُهِيَ عَنْهُ مِنْهُ

٧٦٦- عَنْ رِفَاعَةَ بْنِ رَافِعٍ رضي الله عنه أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ سُئِلَ: أَيُّ الكَسْبِ أَطْيَبُ؟ قَالَ: «**عَمَلُ الرَّجُلِ بِيَدِهِ، وَكُلُّ بَيْعٍ مَبْرُورٍ**»[1] رَوَاهُ البَزَّارُ وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ.[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: أفضل الكسب.

قال الصنعاني رحمه الله في "سبل السلام" (٣/ ١٠): وَلِلْعُلَمَاءِ خِلَافٌ فِي أَفْضَلِ الْـمُكَاسِبِ. قَالَ الْـمَاوَرْدِيُّ: أُصُولُ الْمَكَاسِبِ الزِّرَاعَةُ، وَالتِّجَارَةُ، وَالصَّنْعَةُ، قَالَ: وَالْأَشْبَهُ بِمَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ أَنَّ أَطْيَبَهَا التِّجَارَةُ. قَالَ: وَالْأَرْجَحُ عِنْدِي أَنَّ أَطْيَبَهَا الزِّرَاعَةُ؛ لِأَنَّهَا أَقْرَبُ إلَى التَّوَكُّلِ، وَتُعُقِّبَ بِمَا أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ مِنْ حَدِيثِ الْمِقْدَامِ مَرْفُوعًا: «**مَا أَكَلَ أَحَدٌ طَعَامًا قَطُّ خَيْرًا مِنْ أَنْ يَأْكُلَ مِنْ عَمَلِ يَدِهِ، وَإِنَّ نَبِيَّ الله دَاوُد كَانَ يَأْكُلُ مِنْ عَمَلِ يَدِهِ**»[3] قَالَ النَّوَوِيُّ: وَالصَّوَابُ أَنَّ أَطْيَبَ الْـمَكَاسِبِ مَا كَانَ بِعَمَلِ الْيَدِ، وَإِنْ كَانَ زِرَاعَةً؛ فَهُوَ أَطْيَبُ الْـمَكَاسِبِ؛ لِمَا يَشْتَمِلُ عَلَيْهِ

---

(١) المبرور هو البيع الذي لم يخالطه غش ولا خداع ولا إثم.

(٢) **ضعيف**. أخرجه البزار كما في "كشف الأستار" (٢/ ٨٣)، والحاكم (٢/ ١٠)، من طريق المسعودي عن وائل بن داود عن عباية بن رفاعة بن رافع عن أبيه [ووقع عند الحاكم (عن عباية بن رافع بن خديج عن أبيه) ووقع تصحيف (عباية) إلى (عبيد) في "كشف الأستار"].

وأخرجه أحمد (٤/ ١٤١)، والطبراني (٤٤١١) من طريق المسعودي عن وائل بن داود عن عباية بن رفاعة ابن رافع بن خديج عن جده رافع بن خديج به. ويتبين من هذا السند أن صحابي الحديث هو (رافع بن خديج) ومن قال عن أبيه، أراد أباه الأعلى، وهو جده. والحديث معلول، فقد رواه سفيان الثوري وجماعة عن وائل بن داود عن سعيد بن عمير عن النبي ﷺ مرسلًا، ورجح المرسل البخاري وأبوحاتم والبيهقي رحمة الله عليهم. وله شاهد من حديث ابن عمر: أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢١٦١) وظاهر إسناده الحسن، ولكن قال أبوحاتم في "العلل": حديث باطل، وقدامة - يعني ابن شهاب - ليس بالقوي. اهـ انظر:

مِنْ كَوْنِهِ عَمَلَ الْيَدِ، وَلِمَا فِيهِ مِنْ التَّوَكُّلِ، وَلِمَا فِيهِ مِنْ النَّفْعِ الْعَامِّ لِلْآدَمِيِّ، وَلِلدَّوَابِّ، وَالطَّيْرِ. قَالَ الْحَافِظُ ابْنُ حَجَرٍ: وَفَوْقَ ذَلِكَ مَا يُكْسَبُ مِنْ أَمْوَالِ الْكُفَّارِ بِالْجِهَادِ، وَهُوَ مَكْسَبُ النَّبِيِّ ﷺ، وَهُوَ أَشْرَفُ الْمَكَاسِبِ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ إعْلَاءِ كَلِمَةِ الله تَعَالَى. انْتَهَى، قِيلَ: وَهُوَ دَاخِلٌ فِي كَسْبِ الْيَدِ.اهـ، وانظر: «المجموع» (٩/ ٥٩)، «الفتح» (٢٠٧٢).

قلت: أفضل الكسب الجهاد في سبيل الله، ثم الزراعة، والله أعلم.

٧٦٧- وَعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِالله رضي الله عنهما أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ الله ﷺ يَقُولُ عَامَ الفَتْحِ، وَهُوَ بِمَكَّةَ: **«إِنَّ اللهَ (وَرَسُولَهُ) حَرَّمَ بَيْعَ الخَمْرِ، وَالمَيْتَةِ، وَالخِنْزِيرِ، وَالأَصْنَامِ»** فَقِيلَ: يَا رَسُولَ الله أَرَأَيْت شُحُومَ المَيْتَةِ، (فَإِنَّهَا تُطْلَى)[١] بِهَا السُّفُنُ، وَتُدْهَنُ بِهَا الجُلُودُ، وَيَسْتَصْبِحُ[٢] بِهَا النَّاسُ؟ فَقَالَ: **«لَا، هُوَ حَرَامٌ»** ثُمَّ قَالَ رَسُولُ الله ﷺ عِنْدَ ذَلِكَ: **«قَاتَلَ اللهُ اليَهُودَ، إِنَّ اللهَ تَعَالَى لَـمَّا حَرَّمَ عَلَيْهِمْ شُحُومَهَا جَمَلُوهُ[٣] ثُمَّ بَاعُوهُ فَأَكَلُوا ثَمَنَهُ»**. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[٤]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

يُستفاد من هذا الحديث:

الشرط الثالث من شروط صحة البيع: أن يكون المبيع حلالاً، وفيه منفعة مباحة.

ويندرج تحت ذلك مسائل كثيرة منها:

مسألة [١]: بيع الخمر.

كل ما أسكر، وأزال العقل؛ فهو خمر؛ لقوله ﷺ: **«كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام»**[٥]، والخمر يحرم بيعها؛ لحديث الباب.

---

(١) في (أ): (فإنه يطلى) وهو كذلك في «مسلم» وفي «البخاري» (فإنها يطلى).

(٢) أي: يستخدمونها في إسراج المصابيح.

(٣) جملوه: بمعنى أذابوه.

(٤) أخرجه البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١).

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (٢٢٢٣): وفيه تحريم بيع الخمر، وقد نقل ابن المنذر وغيره في ذلك الإجماع، وشذَّ من قال: يجوز بيعها، ويجوز بيع العنقود المستحيل باطنه خمرًا.اهـ

مسألة [٢]: العطور الكحولية.

إنَّ نسبة الكحول إذا لم تتحلل في هذه المواد الأخرى المضافة مع الكحول؛ فلا يجوز استعمالها، ولا بيعها، ولا شراؤها، وإذا تحللت بحيث لا يُسكر قليلها، ولا كثيرها؛ فيجوز بيعها، وشراؤها، واستعمالها.

مسألة [٣]: بيع الميتة.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ (٢٢٣٦): وَالْـمَيْتَة -بِفَتْحِ الْمِيم- مَا زَالَتْ عَنْهُ الْحَيَاة لَا بِذَكَاةٍ شَرْعِيَّة، وَالْمِيتَة بِالْكَسْرِ الْهَيْئَة وَلَيْسَتْ مُرَادًا هُنَا، وَنَقَلَ اِبْن الْـمُنْذِر وَغَيْره الْإِجْمَاع عَلَى تَحْرِيم بَيْع الْـمَيْتَة، وَيُسْتَثْنَى مِنْ ذَلِكَ السَّمَك وَالْجَرَاد.اهـ

قلت: والدليل على تحريم بيعها هو حديث جابر الذي في الباب، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٦/ ٣٥٨)، "المجموع" (٩/ ٢٣٠).

مسألة [٤]: بيع جلود الميتة قبل الدِّباغ.

۞ ذهب جمهور العلماء إلى تحريم ذلك؛ لحديث جابر الذي في الباب، والجلد من أجزاء الميتة.

۞ وأباح بيعه الزهري، وأبو حنيفة، وهو ظاهر اختيار البخاري، فقد بوَّب في كتاب البيوع: [باب جلود الميتة قبل أن تدبغ]. وأورد حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، أنَّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ مرَّ بشاةٍ ميتة، فقال: «**هلا استمتعتم بإهابها؟**» قالوا: إنها ميتة. قال: «**إنما حرم أكلها**»[1]، قال الحافظ: وكأنه أخذ جواز البيع من جواز الاستمتاع؛ لأنَّ كل ما ينتفع به يصح بيعه وما لا فلا.

قلت: والصواب قول الجمهور، وحديث ابن عباس يُحمل على أنه بعد الدباغ ينتفع به،

وقد جاءت رواية في "صحيح مسلم" في نفس الحديث: «**ألا أخذتم إهابها فدبغتموه؛ فانتفعتم به**»، وبعد الدباغ يصبح طاهرًا يجوز الانتفاع به؛ لقوله ﷺ: «**أيما إهاب دُبِغَ؛ فقد طَهُر**».[1]

فالصحيح قول الجمهور. وانظر: "الفتح" (٢٢٢١)، "المجموع" (٩/ ٢٣١)، "المغني" (٦/ ٣٦٣).

مسألة [٥]: بيع جلود الميتة بعد الدباغ.

۞ ذهب أكثر أهل العلم إلى جواز بيعها؛ لأنه يجوز الانتفاع بها كما تقدم في حديث ابن عباس السابق، فيجوز بيعها، وخالف أحمد في الأشهر عنه، ومالك في رواية، فقالا بعدم الجواز، والصحيح قول الجمهور.

وانظر: "المغني" (٦/ ٣٦٣)، "المجموع" (٩/ ٢٢١)، "التمهيد" (١٠/ ٣٧٨) ط/ مرتبة.

وقد تقدمت المسألة في كتاب الطهارة في باب الآنية.

مسألة [٦]: بيع صوف وشعر ووبر الميتة.

۞ الخلاف في هذه المسألة مبني على الخلاف في طهارتها ونجاستها، وقد تقدمت المسألة في كتاب الطهارة في باب الآنية، والجمهور من أهل العلم على أنها ليست بنجسة، بل هي طاهرة، وهو الصواب، وقد تقدم ذكر الأدلة هنالك.

۞ وذهب الشافعي إلى نجاستها، فلذلك منع بيعها. والصواب قول الجمهور.

وانظر: "الفتح" أيضًا (٢٢٣٦).

مسألة [٧]: بيع عظام الميتة وقرونها.

۞ الخلاف في هذه المسألة أيضًا مبنيٌّ على الخلاف في طهارتها ونجاستها، وقد تقدمت المسألة في كتاب الطهارة في باب الآنية، وتقدم أن جمهور العلماء يرون نجاستها، وعلى هذا يرون تحريم بيعها.

۞ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنها طاهرة، وهو قول الثوري، وأبي حنيفة،

وداود، واختاره شيخ الإسلام، وهو الذي رجَّحْنَاه، ولتراجع الأدلة من هنالك، وعلى هذا فالصواب هو جواز البيع. وانظر: "المجموع" (٩/ ٢٣٠).

مسألة [٨]: بيع الخنزير.

نقل جماعةٌ من أهل العلم الإجماع على تحريم بيع الخنزير، كابن المنذر، وابن قدامة، والنووي، ودليل تحريم ذلك حديث جابر الذي في الباب.

انظر: "المغني" (٦/ ٣٥٨)، "الفتح" (٢٢٣٦)، "المجموع" (٩/ ٢٣٠).

مسألة [٩]: استعمال شعر الخنزير.

۞ ذهب الجمهور إلى عدم جواز استعماله؛ لأنه نجس عندهم، ولأنه يَحْرُمُ بيعه فلا ينتفع به.

۞ وأجاز استعماله أبو حنيفة، وبعض المالكية، وحكى ابن المنذر عن الأوزاعي، وأبي يوسف، وبعض المالكية الترخيص في اليسير.

قلت: الأقرب هو جواز استعماله؛ لأنَّ الشعر ليس بنجس في نفسه، وأما بيعه؛ فلا يجوز، والأحوط عدم استعماله، واستعمال غيره؛ خروجًا من الخلاف، والله أعلم.

انظر: "الفتح" (٢٢٣٦)، "البداية" لابن رشد (٧/ ١٦٣) مع "الهداية".

مسألة [١٠]: قتل الخنزير.

في "الصحيحين" عن أبي هريرة ﵁، أنَّ النبي ﷺ قال: **«والذي نفسي بيده، ليوشكن أن ينزل فيكم ابن مريم حكمًا مقسطًا، فيكسر الصليب، ويقتل الخنزير، ويضع الجزية»**.[1]

قال الحافظ ابن حجر ﵀ (٢٢٢٢): قَالَ اِبْنُ التِّينِ: شَذَّ بَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ، فَقَالَ: لَا يُقْتَلُ الْخِنْزِيرُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ ضَرَاوَةٌ. قَالَ: وَالْجُمْهُورُ عَلَى جَوَازِ قَتْلِهِ مُطْلَقًا. وَالْخِنْزِيرُ بِوَزْنِ غِرْبِيبٍ وَنُونُهُ أَصْلِيَّةٌ، وَقِيلَ: زَائِدَةٌ، وَهُوَ مُخْتَارُ الْجَوْهَرِيِّ.اهـ

مسألة [١١]: بيع الأصنام.

الصنم: هو كل ما يُعبد من دون الله سبحانه وتعالى مما له صورة، سواء كان من حديد، أو خشب، أو غير ذلك، هذا هو المشهور.

والوثن: كل ماله جثة، ويُعبد من دون الله؛ فهو أعم من الصنم، ولا يجوز بيعها عند جميع أهل العلم؛ لحديث جابر الذي الباب. انظر: «الفتح» (٢٢٣٦).

مسألة [١٢]: هل يجوز بيع الصنم للانتفاع بأكساره؟

۞ إذا كان قد كُسِّر؛ فإنه يجوز عند أهل العلم؛ لانه لا يُعَدُّ صنمًا، وإن كان مازال صنمًا كهيئته، فقد قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ: يجوز عند العلماء من الشافعية وغيرهم، والأكثر على المنع؛ حملًا للنهي على ظاهره.اهـ المراد «الفتح» (٢٢٣٦).

قال أبو عبدالله وفقه الله: الصواب قول الجمهور؛ لأنه ما زال صنمًا، فيشمله حديث جابر المتقدم.

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في «شرح البلوغ» (٣/ ٤٧٣): ظاهر الحديث أنَّ ذلك حرامٌ، ويُحتمل أنه ليس بحرام؛ لأنه ليس المقصود من الشراء شيئًا محرمًا، إنما المقصود شيء مباح، ومثل ذلك لو اشتراها ليتلفها؛ فإنَّ هذا لا بأس به بشرط أن يعلن ذلك حتى لا يظن أحدٌ أنه اشتراها من أجل الانتفاع بها على وجهٍ محرم.اهـ

وقال رَحِمَهُ اللهُ في «شرح البلوغ» (٣/ ٤٦٣): فلا يجوز أن تشتريه أبدًا -يعني الصنم- اللهم إلا إذا لم تتوصل إلى إتلافه إلا بذلك؛ فهذا جائز، لكنه بيع صوري؛ لأنه لا ثمن له شرعًا.اهـ

مسألة [١٣]: الانتفاع بشحوم الميتة.

۞ أكثر أهل العلم على عدم جواز الانتفاع بشحوم الميتة، وقالوا: قوله «**لا، هو حرام**»،أي: لا يجوز الانتفاع بها.

عائد على البيع لا على الانتفاع، وسياق الحديث يقتضي ذلك، وقد أقرَّ رسول الله ﷺ فعلهم، وأنكر البيع، ولا نعلم دليلًا يحرم الانتفاع بها، فالصواب هو جواز الانتفاع بها، وهو اختيار شيخ الإسلام رحمه الله، ورجَّحه الشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

وانظر: "الفتح" (٢٢٣٦)، "الإنصاف" (٤/ ٢٧١)، "المغني" (١٣/ ٣٤٩)، "المجموع" (٩/ ٢٣١)، "شرح البلوغ" للعثيمين (٣/ ٤٧٤).

مسألة [١٤]: السرجين، والعذرة هل يجوز بيعها أم لا؟

تقدم في كتاب الطهارة بيان حكم أرواث الحيوانات، والبيع مبني على طهارتها، ونجاستها، فمن قال: إنها نجسة؛ لم يُجَوِّز بيعها، ومن قال: ليست بنجسة؛ فإنه يبيح بيعها؛ لأنَّ النجس لا يجوز بيعه قياسًا على الميتة، والله أعلم. وانظر: "المجموع" (٩/ ٢٣٠)، "المغني" (٦/ ٣٥٨).

فائدة: يجوز الانتفاع بعذرة الإنسان، وبوله في تسميد الأرض إذا كان لا يؤثر على الثمرة، ويجوز بيع الأسمدة الكيماوية التي من مكوناتها العذرة؛ لأنها قد استحالت.

٧٦٨- وَعَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ ﷺ قَالَ: سَمِعْت رَسُولَ الله ﷺ يَقُولُ: «إِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا بَيِّنَةٌ فَالقَوْلُ مَا يَقُولُ رَبُّ السِّلْعَةِ أَوْ يَتَتَارَكَانِ». رَوَاهُ الخَمْسَةُ وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ. (١)

---

(١) **صحيح**. أخرجه أحمد (٤٤٤٢-٤٤٤٦)، وأبوداود (٣٥١١)، والنسائي (٧/ ٣٠٢)، والترمذي (١٢٧٠)، وابن ماجه (٢١٨٦)، والحاكم (٢/ ٤٥)، وغيرهم، والحديث باللفظ المذكور عند أبي داود والنسائي والحاكم وغيرهم من طريق عبدالرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث عن أبيه عن جده عن ابن مسعود به. إسناده ضعيف؛ لأن عبدالرحمن مجهول، وأباه وجده مجهولا حال، وأعله ابن عبدالبر وعبدالحق وابن حزم بأن محمد بن الأشعث لم يسمع من ابن مسعود أيضًا. ورد هذا ابن الملقن وأثبت أنه أدركه ولا مانع من السماع.

وللحديث طريق أخرى من طريق القاسم بن عبدالرحمن بن عبدالله بن مسعود عن جده عبدالله بن مسعود أخرجه أحمد (٤٤٤٥) (٤٤٤٣) (٤٤٤٦)، والطيالسي (٣٩٩)، والبيهقي (٥/ ٣٣٣)، والبغوي (٢١٢٤) من طرق عن القاسم به. وإسناده ضعيف؛ لانقطاعه، فإن القاسم لم يدرك عبدالله بن مسعود.

وقد أخرجه الدارمي (٢٥٥٢)، وأبوداود (٣٥١٢)، وابن ماجه (٢١٨٦)، وأبويعلى (٤٩٨٤)، والدارقطني (٣/ ٢٠-٢١)، والطبراني (١٠٣٦٥) والبيهقي (٥/ ٣٣٣) من طريق القاسم بن عبدالرحمن عن أبيه عن ابن مسعود.

ولكن ذكر الدارقطني في "العلل" (٥/ ٢٠٣-٢٠٥) الخلاف في ذلك، وصوَّب أنه مرسل، وأن الصواب فيه: القاسم عن ابن مسعود، بدون ذكر عبدالرحمن.

وللحديث طريق أخرى من طريق عون بن عبدالله عن ابن مسعود، ولفظه «**إذا اختلف البيعان فالقول ما قال البائع، والمبتاع بالخيار**»: أخرجه أحمد (٤٤٤٤)، وابن أبي شيبة (٦/ ٢٢٧)، والترمذي (١٢٧٠)، والبيهقي (٥/ ٣٣٢)، وإسناده ضعيف؛ لانقطاعه، فعون بن عبدالله لم يسمع من ابن مسعود.

وللحديث طريق أخرى، من طريق أبي عبيدة بن عبدالله بن مسعود عن أبيه، بلفظ: (أمر البائع أن يستحلف ثم يخير المبتاع إن شاء أخذ وإن شاء ترك).

أخرجه أحمد (٤٤٤٢)، والنسائي (٧/ ٣٠٣)، والدارقطني (٣/ ١٩)، والحاكم (٢/ ٤٨)، والبيهقي (٣/ ١٩)، وفي إسناده انقطاع؛ لأن أبا عبيدة لم يسمع من أبيه، وفيه أيضًا عبدالملك بن عبيد أو عبيدة مجهول، وقد وقع في بعض الطرق (عبدالملك بن عمير) وهو وهم من بعض الرواة كما نص على ذلك البيهقي و أشار إليه أحمد، وهوظاهر صنيع البخاري في "تاريخه".

وللحديث طريق أخرى: أخرجه الطبراني (٩٩٨٧) حدثنا محمد بن هشام المستملي ثنا عبدالرحمن بن صالح ثنا فضيل بن عياض ثنا منصور عن علقمة عن ابن مسعود بلفظ: «**البيعان إذا اختلفا في البيع ترادا**».

فائدة على هذا الحديث: قال ابن عبد البر رَحِمَهُ اللهُ في "التمهيد" (١٢/ ٢٣١)ط/ مرتبة: وهذا الحديث عند جماعة العلماء أصل تلقوه بالقبول، وبنوا عليه كثيرًا من فروعه، واشتهر عندهم بالحجاز والعراق شهرة يُستغنى بها عن الإسناد كما اشتهر عندهم قوله عليه السلام: «لا

= الصحابة، وهو كوفي عتكي، أخرج له النسائي في "الخصائص"، وقال ابن معين: ثقة شيعي، لأن يخر من السماء أحب إليه من أن يكذب في نصف حرف، وقال أبوحاتم: صدوق، وقال موسى بن هارون مرة: ثقة، وكان يحدث بمثالب أزواج النبي ﷺ وأصحابه، وقال صالح جزرة: صالح إلا أنه يقرض عثمان، وقال البغوي: سمعته يقول: أفضل هذه الأمة بعد نبيها أبوبكر وعمر. اهـ

قلت: وقال أحمد: ثقة، وقال موسى بن هارون مرة: خرقت عامة ما سمعته منه. وقال أبوداود كان رجل سوء، وقال ابن عدي: لم يذكر في الحديث بالضعف، ولا اتهم فيه إلا أنه محترق في التشيع. اهـ من "التهذيب".

قلت: فالذي نقم عليه هو التشيع، وأما الضبط والصدق فلم يتكلم عليه أحد فيهما، وعلى هذا فالإسناد صحيح، والحديث صحيح، وأما قول الحافظ في "التلخيص" (٣/ ٧٤)، : (لكن اختلف في عبدالرحمن بن صالح، وما أظنه حفظه، فقد جزم الشافعي أن طرق هذا الحديث عن ابن مسعود ليس فيها شيء موصول، وذكره الدارقطني في "العلل" فلم يعرج على هذه الطريق)؛ فهو رد للحديث بما لا يقتضيه، فليس لنا علم بكون الشافعي قصد هذه الطريق أيضًا، والأظهر أنه يقصد الطرق السابقة. وأما الدارقطني فإنه لم يستوعب في علله جميع طرق الحديث، وإنما ذكر الخلاف في طريق القاسم بن عبدالرحمن، ولم يذكر بقية الطرق كلها.

فالحاصل مما تقدم أن الحديث صحيح، والله تعالى أعلى وأعلم.

تنبيه: رواية (استحلف البائع) لم أرها إلا في طريق أبي عبيدة عن أبيه، وقد تقدم الكلام عليها، وجميع طرق الحديث بدون هذه الزيادة، فالحديث صحيح بدونها.

تنبيه آخر: زيادة «**والمبيع قائم بعينه**» جاءت في طريق القاسم بن عبدالرحمن فحسب، ولم تذكر في جميع طرق الحديث؛ فهي زيادة شاذة، وقد ذكر الدارقطني في "العلل" (٥/ ٢٠٤)، والبيهقي في "الكبرى" (٥/ ٣٣٣) أنه تفرد بها ابن أبي ليلى عن القاسم بن عبدالرحمن، ولكنني وجدتها أيضًا في رواية معن بن عبدالرحمن عن القاسم في "مسند أحمد" (٤٤٤٦)، والله أعلم.

تنبيه آخر: ما رُوي: «**إذا اختلف البيعان؛ تحالفا**».

قال الرافعي: هذه الرواية غريبة على هذا النمط، لم أرها كذلك في شيء من كتب الحديث.

وقال ابن الملقن رَحِمَهُ اللهُ: هذه رواية غريبة لم أجدها في شيء من كتب الحديث بعد البحث التام، وإنما توجد في كتب الفقه، والعجب منه -يعني الرافعي- أنه يستدل بها في شرحيه مع قوله هذا الكلام.اهـ

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ: وأما قوله: «**تحالفا**» فلم يقع عند أحد منهم. انظر: "البدر المنير" (٦/ ٥٩٧)،

وصية لوارث»[١]، ومثل هذا من الآثار التي قد اشتهرت عند جماعة العلماء استفاضة يكاد يُستغنى فيها عن الإسناد؛ لأن استفاضتها وشهرتها عندهم أقوى من الإسناد.اهـ

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "شرح البلوغ" (٣/ ٤٧٧): ولو نظرنا إلى عموم هذا الحديث؛ لقلنا كل اختلافين يقع بين المتبايعين فالقول قول البائع؛ فإنْ لم يحلف ترادا البيع، أي: فَسَخَاه، ولكن هذا الحديث ليس على هذا الإطلاق باتفاق العلماء؛ فإنَّ العلماء لم يتفقوا على أنَّ القول قول البائع في كل صورة، بل اتفقوا على أنه ليس القول قول البائع في كل صورة، وأنَّ من الصور ما لايمكن فيه قبول قول البائع بالاتفاق، ومن الصور ما القول فيها قول المشتري بالاتفاق؛ فصار هذا الحديث ليس على إطلاقه، وإنما يرجع فيه إلى الحديث الأصل في باب الدعاوى، وهو: «**البينة على المدعي، واليمين على من أنكر**»[٢]، ثم إذا كان كل منهما مُدَّعيًا ومَدَّعًا عليه؛ فإننا نجري ما قاله الفقهاء في أن يحلف كل واحدٍ منهما على نفي دعوى صاحبه وإثبات دعواه، وإذا وقع التحالف؛ فلكل واحد منهما الفسخ.اهـ المراد.

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: إذا اختلف البائع والمشتري في ثمن السلعة؟

هذه المسألة لها حالان:

الحال الأولى: أن تكون السلعة باقية لم تستهلك، أو تتلف.

❁ فذهب الأكثر إلى أنهما يتحالفان ويترادان، وهو مذهب أحمد، والشافعي، وإسحاق، والثوري، وأبي حنيفة، ومالك في رواية.

وصورة ذلك: أن يقول البائع: والله ما بعت السلعة إلا بكذا. ويقول المشتري: والله ما اشتريتها إلا بكذا. فإنْ تحالفا؛ فعلى المشتري أن يرد السلعة؛ لأنَّ كليهما مُدَّعٍ ومُدَّعًى عليه.

---

(١) سيأتي تخريجه في "البلوغ" رقم (٩٥٤).

۞ وذهب أبو ثور، وزُفر، ومالك في رواية إلى أنَّ القول قول المشتري مع يمينه؛ لأنَّ البائع يدَّعي مبلغًا زائدًا ينكره المشتري، والقول قول المنكر.

۞ وذهب ابن مسعود[1]، والشعبي، وأحمد في رواية إلى أنَّ القول قول البائع بدون يمين، أو يترادان البيع؛ وذلك لظاهر حديث ابن مسعود الذي في الباب. وهذا القول هو الصحيح.

قال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله في "الشرح الممتع": وهذا القول أقوى؛ لظاهر الحديث.اهـ، وعزاه لشيخ الإسلام في موطن آخر من شرحه.

الحال الثانية: أن تكون السلعة قد تلفت، ففيه أقوال:

القول الأول: القول قول المشتري مع يمينه، وهو قول النخعي، والثوري، والأوزاعي، وأبي حنيفة، ورواية عن أحمد، وقال به الليث، ومالك؛ لقوله ﷺ في الحديث: «**والسلعة قائمة**»؛ فمفهومه أنه لا يشرع التحالف عند تلفها، ولأنهما اتفقا على نقل السلعة إلى المشتري، واستحقاق بعض الثمن، واختلفوا في الثمن الزائد، البائع يدعيها، والمشتري ينكرها، والقول قول المنكر.

القول الثاني: أنهما يتحالفان، ويترادَّان، وهو مذهب الشافعي، ومحمد بن الحسن، وأشهب المالكي، وهو الأشهر عن أحمد، وهو ظاهر اختيار شيخ الإسلام، قالوا: ويرد المشتري القيمة.

وحجَّة أصحاب هذا القول: أنَّ البائع لم يقر بخروج السلعة عن ملكه إلا بصفة لا يصدقه عليها المشتري، وكذلك المشتري لم يقر بخروج السلعة إلى ملكه إلا بصفة لا يصدقه عليها البائع، والأصل أنَّ السلعة للبائع؛ فلا تخرج عن ملكه إلا بيقينٍ من إقرارٍ، أو بينة، وإقراره منوط بصفةٍ لا سبيل إلى دفعها؛ لعدم بينة المشتري بدعواه؛ فحصل أنَّ كل واحدٍ

منهما مُدَّعٍ، ومُدَّعىً عليه. وقالوا أيضًا: إذا كان التراد قد وجب بالتحالف والسلعة حاضرة؛ فيجب أيضًا بعد هلاكها؛ لأنَّ القيمة تقوم مقامها كسائر ما يفوت في البيوع.

ورجَّح الشيخ ابن عثيمين القول الثاني، وهو الراجح فيما يظهر لي، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٧٨-٢٨٢)، "التمهيد" (١٢/ ٢٣٤-)ط/ مرتبة، "الشرح الممتع" (٨/ ٣٤٦) (٨/ ٣٥٧)، "الإنصاف" (٤/ ٤٣٩).

تنبيهٌ: إذا كانت السلعة تالفة وقومت على المشتري؛ فيلزمه القيمة عند من قال بذلك، وأكثرهم أطلق ذلك، سواء كانت القيمة أكثر مما ادَّعاه البائع، أو أقل مما ادَّعاه المشتري. وقال بعض أهل العلم: تُقَوَّم عليه، ولا يُعطى أكثر مما ادَّعاه البائع، ولا أقل مما أقر به المشتري، وهذا اختيار جماعة من أهل العلم منهم شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ، واختاره الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ. انظر: "الإنصاف" (٤/ ٤٣٩)، "الشرح الممتع" (٨/ ٣٥٠).

مسألة [٢]: صفة التحالف.

قال ابن عبد البر رَحِمَهُ اللهُ في "التمهيد" (١٢/ ٢٣٤) -نقلًا عن القائلين بالتحالف-: ويُبدئ البائع باليمين، ثم قيل للمشتري: إما أن تأخذ بما حلف عليه البائع، وإما أن تحلف على دعواك وتبرأ؛ فإن حلفا جميعًا؛ رُدَّ البيع، وإن نكلا جميعًا؛ رُدَّ البيع، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر؛ كان البيع لمن حلف. انتهى المراد.

قلت: ولا يشترط تقدم البائع باليمين كما أشار إلى ذلك العلامة العثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "الشرح الممتع" (٨/ ٣٤٧).

مسألة [٣]: إن قال البائع: بعتك العبد بألف. فقال المشتري: بل هو والعبد الآخر بألف؟

۞ مذهب الحنابلة، وأبي حنيفة أنَّ القول قول البائع مع يمينه؛ لأنَّ البائع ينكر بيع

❁ وقال الشافعي: يتحالفان؛ لأنهما اختلفا في أحد عوضي العقد، وهذا اختيار جماعة من الحنابلة.

قلت: الذي يظهر لي أنَّ القول الأول أرجح، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٨٤)، "الإنصاف" (٤/ ٤٤٥-٤٤٦).

مسألة [٤]: إذا اختلفا في صفة السلعة بعد تلفها؟

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "الشرح الممتع" (٨/ ٣٥١): مثاله: أن يقول البائع: إنَّ العبد الذي هلك كان كاتبًا، وقال المشتري: كان غير كاتب. فهنا إذا رجعنا إلى القيمة فبينهما فرق عظيم؛ فالكاتب أغلى؛ فالقول قول المشتري، وذلك بناءً على القاعدة: (أنَّ كل غارم القول قوله)؛ لأنَّ ما زاد على غرمه؛ دعوى، فيحتاج إلى بينة، فتُقَدَّر قيمته غير كاتب، والعلة: أنه غارم، والغارم لا يُلزَم بأكثر مما ادَّعَى، أو مما أقر به؛ لأنَّ الأكثر مما أقرَّ به دعوى تحتاج إلى بينة.اهـ، وانظر: "المغني" (٦/ ٢٨٣)، وانظر القاعدة المذكورة في "موسوعة القواعد الفقهية" (١/ ٢٤٤).

مسألة [٥]: إذا اختلفا في قدر السلعة بعد تلفها؟

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "الشرح الممتع" (٨/ ٣٥١): مثل ذلك إذا اختلفا في قدرها بأن قال البائع: إني قد بعت عليك شاتين. وقال المشتري: بل واحدة. وقد تلفت الشاتان؛ فالقول قول المشتري؛ بناءً على القاعدة؛ لأنَّ البائع يدَّعي الآن أنَّ المبيع اثنتان، والمشتري لم يقر باثنتين، بل أقر بواحدة وأنكر الثانية، والبينة على المدَّعي، واليمين على من أنكر.اهـ

مسألة [٦]: أن يختلفا في الأجل، أو في شرط الخيار، أو ما أشبهه.

مثاله: أن يقول البائع: بعتك السلعة بألفٍ على أن تعطيني المبلغ في الحال. ويقول المشتري: ما اشتريت السلعة بألف إلا لأجل التأجيل إلى شهر. أو يختلفان في خيار الشرط،

۞ فذهب الشافعي، ومالك، وأحمد في رواية إلى أنهما يتحالفان، ويترادان؛ لأنهما اختلفا في صفة العقد، فكل واحد منهما مُدَّعٍ ومُدَّعىً عليه.

۞ وذهب أحمد في رواية، وأبو حنيفة، والثوري إلى أنَّ القول قول من ينفي ذلك مع يمينه؛ لأنَّ الأصل عدم ذلك، ولأنه مُنْكِرٌ لشيء زائدٍ ادُّعِي عليه، والقول قول المنكر مع يمينه، وهو ظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

قال أبو عبدالله وفقه الله: الذي يظهر لي أنَّ القول الأول أقرب؛ لأنَّ كُلًّا منهما مُدَّعٍ ومُدَّعًى عليه كما تقدم، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٢٨٥)، «التمهيد» (١٢/ ٢٣٧-٢٣٨) ط/ مرتبة، «الشرح الممتع» (٨/ ٣٥٦)، «الإنصاف» (٤/ ٤٤٤).

مسألة [٧]: أن يختلفا في عين السلعة.

ذكر ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ أنَّ كل واحد منهما يحلف على ما أنكره، ولم يثبت بيع واحد منهما، وهو قول جماعةٍ من الحنابلة.

والمنصوص عن أحمد، وعليه جماعةٌ من الحنابلة أنَّ القول قول البائع، وهو اختيار الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، وهو الصحيح؛ لحديث ابن مسعود رَضِيَ اللهُ عَنْهُ الذي في الباب.

انظر: «المغني» (٦/ ٢٨٤)، «الإنصاف» (٤/ ٤٤٦)، «الشرح الممتع» (٨/ ٣٥٧).

مسألة [٨]: إذا اختلفا في شيء يفسد العقد؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٢٨٥): وَإِنْ اخْتَلَفَا فِيمَا يُفْسِدُ الْعَقْدَ، أَوْ شَرْطٍ فَاسِدٍ، فَقَالَ: بِعْتُك بِخَمْرٍ، أَوْ خِيَارٍ مَجْهُولٍ. فَقَالَ: بَلْ بِعْتنِي بِنَقْدٍ مَعْلُومٍ، أَوْ خِيَارِ ثَلَاثٍ. فَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِي الصِّحَّةَ مَعَ يَمِينِهِ؛ لِأَنَّ ظُهُورَ تَعَاطِي الْـمُسْلِمِ الصَّحِيحَ أَكْثَرُ مِنْ تَعَاطِيه لِلْفَاسِدِ. وَإِنْ قَالَ: بِعْتُك مُكْرَهًا. فَأَنْكَرَهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْـمُشْتَرِي؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْإِكْرَاهِ، وَصِحَّةُ الْبَيْعِ. وَإِنْ قَالَ: بِعْتُك وَأَنَا صَبِيٌّ. فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْـمُشْتَرِي. نَصَّ عَلَيْهِ، وَهُوَ

يَدَّعِي الصِّحَّةَ.

قَالَ: وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُقْبَلَ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِي الصِّغَرَ؛ لِأَنَّهُ الْأَصْلُ، وَهُوَ قَوْلُ بَعْضِ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ، وَيُفَارِقُ مَا إذَا اخْتَلَفَا فِي شَرْطٍ فَاسِدٍ، أَوْ إكْرَاهٍ لِوَجْهَيْنِ: أَحَدِهِمَا: أَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُهُ. وَهَا هُنَا الْأَصْلُ بَقَاؤُهُ. وَالثَّانِي: أَنَّ الظَّاهِرَ مِنْ الْـمُكَلَّفِ أَنَّهُ لَا يَتَعَاطَى إلَّا الصَّحِيحَ. وَهَا هُنَا مَا ثَبَتَ أَنَّهُ كَانَ مُكَلَّفًا.اهـ

قال أبو عبدالله عافاه الله: مذهب أحمد، وإسحاق هو الراجح؛ لما تقدم ذكره، والله أعلم.

مسألة [٩]: إذا اختلفا عند من حدث العيب في السلعة؟

هذه المسألة لها ثلاثة أحوال:

١) أن تدل قرينة على أنَّ العيب حدث عند الأول، كأن تكون في الأمة المشتراة أصبعًا سادسة؛ فلا إشكال في ذلك، والقول قول المشتري بدون يمين.

٢) أن تدل قرينة على أنَّ العيب حدث عند الثاني -المشتري- كأن يكون في الشاة المشتراة جرحٌ جديد يَبْعُد أن يكون حصل عند البائع؛ فلا إشكال في ذلك أيضًا؛ فالقول قول البائع بدون يمين.

٣) إن لم تدل قرينة على أحدهما؛ فلا يُدرى أحدث العيب عند المشتري، أم أنه كان عيبًا قديمًا حصل عند البائع، فما الحكم في ذلك؟ فيه خلاف:

❁ فالجمهور على أنَّ القول قول البائع؛ لأنَّ الأصل انتقال السلعة إلى المشتري من غير وجود عيب؛ فكون المشتري يدَّعي أنَّ البائع أعطاه السلعة معيبة؛ فهذه دعوى على خلاف الأصل.

❁ وذهب الحنابلة إلى أنَّ القول قول المشتري مع يمينه.

وقد رجَّح الشيخ ابن عثيمين رحمه الله قول الجمهور. انظر: «الشرح الممتع» (٨/ ٣٢٤-٣٢٦).

قلنا: (القول قوله)؛ فإنه لابد من اليمين، وهذه قاعدة عامة؛ لقول النبي ﷺ: «**اليمين على المدَّعى عليه**»،وفي لفظ: «**على من أنكر**».[1]

فائدة: قال العلامة ابن عثيمين رحمه الله في "شرح البلوغ" (٣/ ٤٧٩): والضابط أنَّ كل من ادَّعى خلاف الأصل؛ فهو مُدَّعِي يحتاج إلى بينة، وكل من تمسك بالأصل؛ فهو مُنْكِر، وعليه اليمين.اهـ

٧٦٩- وَعَنْ أَبِي مَسْعُودٍ الأَنْصَارِيِّ رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الكَلْبِ، وَمَهْرِ البَغِيِّ[2]، وَحُلْوَانِ الكَاهِنِ[3]. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[4]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم بيع الكلب.

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى تحريم بيع الكلب، وبطلان البيع، وهو قول الحسن، وربيعة، وحماد، والشافعي، وأحمد، والأوزاعي، والظاهرية وغيرهم.

واستدلوا على ذلك بحديث أبي مسعود رضي الله عنه الذي في الباب، وجاء عن عبدالله بن عمرو رضي الله عنهما، أخرجه الحاكم (٢/ ٣٣)، وهو في "الصحيح المسند" (٨١١)، وعند أبي داود (٣٤٨٢) من حديث ابن عباس، وهو أيضًا في "الصحيح المسند" (٦١٢): «نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب، وإن جاء صاحبه، فاملأ كفه ترابًا». وإسناده صحيح.

❁ وذهب أبو حنيفة إلى جواز بيعه، وهو قول مالك في رواية؛ لوجود الانتفاع منه.

❁ وذهب جابر بن عبد الله رضي الله عنه، وعطاء، والنخعي إلى جواز بيع كلب الصيد دون

---

(١) انظر تخريجه في "البلوغ" رقم (١٤٠٧).

(٢) هو المال الذي تُعْطَاه الزانية مقابل التمكين من نفسها.

غيره؛ لما رواه النسائي من حديث جابر بن عبد الله، أنَّ النبي ﷺ نهى عن ثمن الكلب والسِّنَّور إلا كلب صيد. وهذا الحديث قال النسائي عقبه: منكر.

وقد ضعَّف هذه الزيادة جماعةٌ من العلماء والحُفَّاظ، منهم: النسائي، والترمذي، والداقطني، والبيهقي.

وبيان ذلك:

أنها جاءت من طريق حماد بن سلمة، عن أبي الزبير، عن جابر، فذكره. أخرجه النسائي، ثم قال: حديث منكر. وأعله الدارقطني بالوقف في "سننه"، وأشار إلى ذلك البيهقي، فقد رواه عبد الواحد، وسويد بن عمرو كما في "سنن البيهقي"، وأبو نعيم كما في "شرح المعاني" كلهم عن حماد، عن أبي الزبير، عن جابر موقوفًا، ورواه عبيد الله بن موسى، عن حماد -وشك في رفعه- ورواه الهيثم بن جميل، عن حماد، ورفعه؛ فالرَّاجح وقفه.

وجاءت الزيادة من طريق: الحسن بن أبي جعفر الجُفْرِي، عن أبي الزبير، عن جابر عند الدارقطني، والحسن الجفري قال فيه البخاري: منكر الحديث. وقال ابن معين: ليس بشيء.

وجاءت هذه الزيادة من حديث أبي هريرة، وفي أحد أسانيده: أبو المهزم، وهو متروك، وفي الآخر: المثنى بن الصباح، وهو شديد الضعف، وفي الآخر: محمد بن مصعب القرقساني وهو ضعيف، والوليد بن عبيد الله بن أبي رباح، وثقه ابن معين كما في "الجرح والتعديل"، وضعفه الدارقطني عقب الحديث من "سننه"، وله طريق أخرى عند البيهقي، وفي إسناده: مؤمل بن إسماعيل، وهو ضعيف، وقد خُولِف، فقد رواه النضر بن شميل بدون الاستثناء، وبدون ذكر «الهر».

والخلاصة مما تقدم أنَّ زيادة: «**إلا كلب صيد**» لا تصح، ولا تثبت. وانظر: "الصحيحة" (٢٩٩٠)، "سنن الدارقطني" (٣/ ٧١-)، "البيهقي" (٦/ ٦-٧)، "التلخيص" (٣/ ٦).

وبناء على ضعف الزيادة؛ فالصحيح هو قول الجمهور، والله أعلم. انظر: "الفتح" (٢٢٣٧)،

مسألة [٢]: هل على متلف الكلب القيمة؟

❁ ذهب الجمهور إلى أنه لا يضمن بالقيمة؛ لأنَّ ما لا ثمن له فلاقيمة له، والثمن: هو العوض عن العين الفائتة، والقيمة: هي العوض عن العين المتلفة، وفي حديث ابن عباس رضي الله عنهما المتقدم: «**فإن جاء صاحبه؛ فاملأ كفه ترابًا**».

❁ وذهب عطاء، ومالك إلى أنَّ عليه الغرم؛ لأنَّ ما أُبيح اقتناؤه يحرم قتله. وقال ابن حزم: يضمنها بمثلها، أو بما يتراضيان عليه.

قال العلامة ابن عثيمين رحمه الله في "شرح البلوغ" (٣/ ٤٨١-٤٨٢): وهذا القول هو الراجح أنه لا قيمة له، وأنَّ إتلافه هدر؛ فإنْ قال صاحب الكلب: كلبي غالٍ عندي، ولا أفكه إلا برقبة هذا الرجل. فنقول: مثل هذه الحال يُعطى إن وُجِد كلبًا مثل كلبه، وإلا فيُعطى ما يهوِّن غضبه؛ دفعًا للشر والفتنة.اهـ

وقال رحمه الله (٣/ ٤٨٣): وإذا أتلف قلنا: إنه لا قيمة له شرعًا، ولكنه يعزر بسبب تعديه على ما يختص به هذا الرجل.اهـ

وما قاله الشيخ ابن عثيمين رحمه الله هو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٣٥٥)، "الفتح" (٢٢٣٧).

مسألة [٣]: قتل الْمُعَلَّم وما يُباح إمساكه.

قال ابن قدامة رحمه الله (٦/ ٣٥٥): أَمَّا قَتْلُ الْمُعَلَّمِ فَحَرَامٌ، وَفَاعِلُهُ مُسِيءٌ ظَالِمٌ، وَكَذَلِكَ كُلُّ كَلْبٍ مُبَاحٍ إمْسَاكُهُ؛ لِأَنَّهُ مَحَلٌّ مُنْتَفَعٌ بِهِ يُبَاحُ اقْتِنَاؤُهُ فَحُرِّمَ إتْلَافُهُ كَالشَّاةِ، وَلَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا.اهـ

قلت: وفي حديث جابر في "صحيح مسلم" (١٥٧٢) قال: ثم نهى رسول الله ﷺ عن قتلها، وقال: «**عليكم بالأسود البهيم، ذي النقطتين؛ فإنه شيطان**».

وعليه: فمن كان له كلب مما يباح اقتناؤه، ولا حاجة فيه؛ فلا يجوز له اقتناؤه بدون

مسألة [٤]: إجارة الكلب.

۞ ذهب أحمد وأصحابه إلى تحريم إجارته؛ لأنه محرم بيعه؛ فحرمت إجارته، وهو الأصح عند الشافعية، وقال بعض الشافعية بالجواز؛ لأنه ينتفع به، والصواب القول الأول.

انظر: «المغني» (٦/ ٣٥٤)، «المجموع» (٩/ ٢٣١).

مسألة [٥]: إهداء الكلب والوصية به.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ (٦/ ٣٥٥): وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ بِالْكَلْبِ الَّذِي يُبَاحُ اقْتِنَاؤُهُ؛ لِأَنَّهَا نَقْلٌ لِلْيَدِ فِيهِ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ، وَتَصِحُّ هِبَتُهُ؛ لِذَلِكَ، وَقَالَ الْقَاضِي: لَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّهَا تَمْلِيكٌ فِي الْحَيَاةِ أَشْبَهَتْ الْبَيْعَ. وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ، وَيُفَارِقُ الْبَيْعَ؛ لِأَنَّهُ يُؤْخَذُ عِوَضُهُ، وَهُوَ مُحَرَّمٌ، وَلِأَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ وَجْهَانِ كَهَذَيْنِ.اهـ

قلت: والصحيح هو الجواز، والله أعلم، وانظر: «المجموع» (٩/ ٢٣١).

مسألة [٦]: مبادلة كلب بكلب، أو بغيره.

قال أبو عبدالله وفقه الله: تقدم أنَّ الكلب لا ثمن له، وعليه: فإذا بودل بمثله؛ جاز، وإن بودل بما له ثمن؛ لم يجز؛ لأنه يصير بيعًا.

مسألة [٧]: اقتناء الكلب.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٣٥٦): وَلَا يَجُوزُ اقْتِنَاءُ الْكَلْبِ؛ إلَّا كَلْبَ الصَّيْدِ، أَوْ كَلْبَ مَاشِيَةٍ، أَوْ حَرْثٍ؛ لِمَا رُوِيَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «**مَنْ اتَّخَذَ كَلْبًا إلَّا كَلْبَ صَيْدٍ، أَوْ مَاشِيَةٍ، أَوْ زَرْعٍ؛ نَقَصَ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطٌ**»[١]، وَعَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: سَمِعْت النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: «**مَنْ اقْتَنَى كَلْبًا إلَّا كَلْبَ صَيْدٍ، أَوْ مَاشِيَةٍ؛ فَإِنَّهُ يَنْقُصُ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطَانِ**»، قَالَ سَالِمٌ: وَكَانَ أَبُو هُرَيْرَةَ يَقُولُ: أَوْ كَلْبَ حَرْثٍ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ[٢]، وَإِنْ اقْتَنَاهُ

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٢٣٢٢)، ومسلم برقم (١٥٧٥).

لِحِفْظِ الْبُيُوتِ، لَمْ يَجُزْ؛ لِلْخَبَرِ، وَيَحْتَمِلُ الْإِبَاحَةَ، وَهُوَ قَوْلُ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الثَّلَاثَةِ، فَيُقَاسُ عَلَيْهَا وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ؛ لِأَنَّ قِيَاسَ غَيْرِ الثَّلَاثَةِ عَلَيْهَا يُبِيحُ مَا يَتَنَاوَلُ الْخَبَرُ تَحْرِيمَهُ.اهـ

قلت: وما صححه ابن قدامة هو الأقرب، والله أعلم.

مسألة [٨]: بيع الحيوانات المفترسة.

❁ مذهب الشافعية، والحنابلة جواز بيع ما ينتفع به منها، ويمكن تعليمه والاصطياد به، كالصقر، والفهد.

❁ وقال بعض الحنابلة، وهما أبو بكر بن عبد العزيز، وابن أبي موسى: لا يجوز بيع الفهد، والصقر؛ لأنها نجسة، فلم يَجُزْ بيعها.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: فإن كان الفهد، والصقر ونحوهما مما ليس بمُعَلَّم، ولا يقبل التعليم؛ لم يجز بيعه؛ لعدم النفع به.اهـ

قلت: ويلتحق بذلك الحيوانات التي لا تقبل التعليم كالأسد، والذئب، والنمر، والدب، وما أشبهها؛ لأنه لا ينتفع بها، وفي شرائها إسراف، وإضاعة للمال، وبالله التوفيق.

وبذلك أفتى العلامة ابن باز رَحِمَهُ اللهُ، والعلامة الفوزان كما في «فتاوى اللجنة» (١٣/ ٤٠-٤١).

انظر: «المغني» (٦/ ٣٥٩-٣٦٠).

وأما ما لا يصلح منها للصيد، ولا للقتال عليها كالأسد، والذئب، والنمر، والدب، والثعلب فالجمهور على عدم جواز بيعها؛ لأنه لا منفعة فيها، وشراؤها إضاعة للمال، وللشافعية وجهٌ مضعف بجواز بيعها؛ لإمكان الانتفاع بجلودها بالدباغ.

مسألة [٩]: بيع الحيوانات المحنطة.

لا يجوز بيعها، ولا شراؤها؛ لأنها ذريعة إلى الشرك، وانتشار الصور، وقد أفتى علماء العصر بحرمة بيعها وشرائها، منهم: العلامة ابن باز رَحِمَهُ اللهُ، واللجنة الدائمة، والشيخ مقبل

٧٧٠- وَعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِالله (رضي الله عنهما) أَنَّهُ كَانَ عَلَى جَمَلٍ لَهُ أَعْيَا، فَأَرَادَ أَنْ يُسَيِّبَهُ، قَالَ: فَلَحِقَنِي النَّبِيُّ ﷺ فَدَعَا لِي، وَضَرَبَهُ، فَسَارَ سَيْرًا لَمْ يَسِرْ مِثْلَهُ، فَقَالَ: «**بِعْنِيهِ بِأُوقِيَّةٍ**» قُلْت: لَا، ثُمَّ قَالَ: «**بِعْنِيهِ**» فَبِعْته بِأُوقِيَّةٍ، وَاشْتَرَطْتُ حُمْلَانَهُ إلَى أَهْلِي، فَلَـمَّا بَلَغْت أَتَيْته بِالجَمَلِ، فَنَقَدَنِي ثَمَنَهُ، ثُمَّ رَجَعْت فَأَرْسَلَ فِي أَثَرِي، فَقَالَ: «**أَتُرَانِي مَاكَسْتُكَ**[1] **لِآخُذَ جَمَلَك؟ خُذْ جَمَلَك وَدَرَاهِمَك، فَهُوَ لَك**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَهَذَا السِّيَاقُ لِمُسْلِمٍ.[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيع الدابة، واستثناء الركوب عليها.

قال الشوكاني رحمه الله في "نيل الأوطار" (٣/ ٥٧٠): وَهُوَ يَدُلُّ عَلَى جَوَازِ الْبَيْعِ مَعَ اسْتِثْنَاءِ الرُّكُوبِ، وَبِهِ قَالَ الْجُمْهُورُ، وَجَوَّزَهُ مَالِكٌ إذَا كَانَتْ مَسَافَةُ السَّفَرِ قَرِيبَةً، وَحَدَّهَا بِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ، وَأَبُو حَنِيفَةَ وَآخَرُونَ: لَا يَجُوزُ ذَلِكَ، سَوَاءٌ قَلَّتْ الْـمَسَافَةُ أَوْ كَثُرَتْ، وَاحْتَجُّوا بِحَدِيثِ النَّهْيِ عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ[3]، وَحَدِيثِ النَّهْيِ عَنْ الثُّنْيَا[4]، وَأَجَابُوا عَنْ حَدِيثِ الْبَابِ بِأَنَّهُ قِصَّةُ عَيْنٍ تَدْخُلُهَا الِاحْتِمَالَاتُ، وَيُجَابُ بِأَنَّ حَدِيثَ النَّهْيِ عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ مَعَ مَا فِيهِ مِنْ الْـمَقَالِ هُوَ أَعَمُّ مِنْ حَدِيثِ الْبَابِ مُطْلَقًا، فَيُبْنَى الْعَامُّ عَلَى الْخَاصِّ. وَأَمَّا حَدِيثُ النَّهْيِ عَنْ الثُّنْيَا فَقَدْ تَقَدَّمَ تَقْيِيدُهُ بِقَوْلِهِ: إلَّا أَنْ يُعْلَمَ.اهـ

قلت: فالراجح هو جواز ذلك، وقد رجَّح ذلك الصنعاني أيضًا في "سبل السلام".

وهو مذهب أحمد، والأوزاعي، وإسحاق، وأبي ثور، وابن المنذر.

ولكن يشترط أن يكون للاستثناء مدة معلومة، ويلتحق بذلك من باع دارًا واستثنى

---

(١) المماكسة في البيع: انتقاص الثمن واستحطاطه. "النهاية".

(٢) أخرجه البخاري (٢٨٦١)، ومسلم (٣/ ١٢٢١). واللفظ لمسلم كما نبه الحافظ، ولفظ البخاري بمعناه.

(٣) سيأتي في "البلوغ" رقم (٧٨٥)

سكناها شهرًا مثلًا، أو عبدًا، ويستثني خدمته عامًا، وما أشبه ذلك.

وانظر: «المغني» (٦/ ١٦٦-١٦٨).

فائدة: إطلاق استثناء الخدمة بدون تحديد مدة معلومة لا يجوز، وقال ابن قدامة رحمه الله (٦/ ١٦٧): وهذا لا خلاف في بطلانه.

مسألة [٢]: إذا أراد المشتري أن يبيع العين المستثنى منفعتها.

قال ابن قدامة رحمه الله: وَإِنْ بَاعَ الْـمُشْتَرِي الْعَيْنَ الْـمُسْتَثْنَاةَ مَنْفَعَتُهَا؛ صَحَّ الْبَيْعُ، وَتَكُونُ فِي يَدِ الْـمُشْتَرِي الثَّانِي مُسْتَثْنَاةً أَيْضًا؛ فَإِنْ كَانَ عَالِمًا بِذَلِكَ فَلَا خِيَارَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ عَلَى بَصِيرَةٍ، فَلَمْ يَثْبُتْ لَهُ خِيَارٌ، كَمَا لَوْ اشْتَرَى مَعِيبًا يَعْلَمُ عَيْبَهُ؛ فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ، فَلَهُ خِيَارُ الْفَسْخِ؛ لِأَنَّهُ عَيْبٌ، فَهُوَ كَمَا لَوْ اشْتَرَى أَمَةً مُزَوَّجَةً، أَوْ دَارًا مُؤَجَّرَةً. وَإِنْ أَتْلَفَ الْـمُشْتَرِي الْعَيْنَ، فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ؛ لِتَفْوِيتِ الْـمَنْفَعَةِ الْـمُسْتَحَقَّةِ لِغَيْرِهِ، وَثَمَنُ الْـمَبِيعِ، وَإِنْ تَلِفَتْ الْعَيْنُ بِتَفْرِيطِهِ؛ فَهُوَ كَتَلَفِهَا بِفِعْلِهِ، نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ، وَقَالَ: يَرْجِعُ الْبَائِعُ عَلَى الْـمُبْتَاعِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ...

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ١٦٨-١٦٩): فَأَمَّا إنْ تَلِفَتْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ، وَلَا بِتَفْرِيطِهِ، لَمْ يَضْمَنْ.اهـ

٧٧١- وَعَنْهُ قَالَ: أَعْتَقَ رَجُلٌ مِنَّا عَبْدًا لَهُ عَنْ دُبُرٍ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ، فَدَعَا بِهِ النَّبِيُّ ﷺ فَبَاعَهُ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(1)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيع المدبر.

❁ في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: جواز بيعه مطلقًا، وهو قول عمر بن عبد العزيز، وطاوس، ومجاهد، وهو مذهب الشافعي، وأحمد في رواية، وعزاه الحافظ لأهل الحديث، وقال به بعض المالكية، وصحَّ عن عائشة رضي الله عنها أنها باعت جارية لها قد دبَّرتها بسبب أنها سحرتها.

أخرجه الشافعي في «المسند» (٢/ ٦٧)، وأحمد (٦/ ٤٠)، والبيهقي (٨/ ١٣٧)، وصححه الألباني رحمه الله في «الإرواء» (١٧٥٧).

وقد استدل القائلون بالجواز بحديث جابر الذي في الباب، وقالوا: هو عتق بصفة، ثبت بقول المعتق؛ فلم يمنع البيع كما لو قال: إن دخلت الدار؛ فأنت حرٌّ. فله بيعه قبل دخول الدار.

قال الحافظ رحمه الله: وَلِأَنَّ مَنْ أَوْصَى بِعِتْقِ شَخْص جَازَ لَهُ بَيْعه بِاتِّفَاقٍ، فَيَلْحَق بِهِ جَوَاز بَيْع الْـمُدَبَّر؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْوَصِيَّة.اهـ

قال أحمد: هم يقولون: من قال: غلامي حرٌّ رأس الشهر. فله بيعه قبل رأس الشهر، وإن قال: غدًا. فله بيعه اليوم، وإن قال: إذا مت. قال: لا يبيعه؛ فالموت أكثر من الأجل، ليس هذا قياسًا.

الثاني: المنع من بيعه مطلقًا، وهو قول سعيد بن المسيب، والشعبي، والنخعي، وابن

سيرين، والزهري، والثوري، والأوزاعي، ومالك، وأصحاب الرأي؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: «لا يُباع المدبر ولا يوهب» أخرجه الدارقطني.[1]

قلت: وهو لا يثبت مرفوعًا، بل حكم عليه العلامة الألباني بالوضع في "الضعيفة" (١٦٤)، والحفاظ يرجحون وقفه على ابن عمر، وقد صحَّ موقوفًا.[2]

الثالث: يجوز بيعه للحاجة كالدين وما أشبهه، وهو قول الليث، وإسحاق، وأحمد في رواية، وأجازه مالك في دين يستغرق رقبة العبد، وقال هؤلاء: حديث جابر محمول على ما إذا احتاج كما هو حال الرجل المذكور في الحديث، فقد أعتقه وكان عليه دين، ولم يكن له مال غيره.

قال أبو عبد الله وفقه الله: القول الأول هو الصواب، والله أعلم، ولا نعلم دليلًا يمنع بيعه، ولكن إذا لم يكن محتاجًا؛ فالأفضل له أن لا يبيعه.

وانظر: "المغني" (١٤/ ٤١٩-٤٢٠)، "الفتح" (٢٢٣٠).

---

(١) أخرجه الدارقطني (٤/ ١٣٨).

وفي إسناده: عبيدة بن حسَّان، قال أبو حاتم: منكر الحديث.

وقال ابن حبان: يروي الموضوعات عن الثقات.

٧٧٢- وَعَنْ مَيْمُونَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّ فَأْرَةً وَقَعَتْ فِي سَمْنٍ، فَمَاتَتْ فِيهِ، فَسُئِلَ النَّبِيُّ ﷺ عَنْهَا فَقَالَ: «**أَلْقُوهَا وَمَا حَوْلَهَا وَكُلُوهُ**» رَوَاهُ البُخَارِيُّ[1] وَزَادَ أَحْمَدُ وَالنَّسَائِيُّ: فِي سَمْنٍ جَامِدٍ.[2]

٧٧٣- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**إِذَا وَقَعَتِ الفَأْرَةُ فِي السَّمْنِ، فَإِنْ كَانَ جَامِدًا فَأَلْقُوهَا وَمَا حَوْلَهَا، وَإِنْ كَانَ مَائِعًا فَلَا تَقْرَبُوهُ**». رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَبُودَاوُد، وَقَدْ حَكَمَ عَلَيْهِ البُخَارِيُّ، وَأَبُو حَاتِمٍ بِالوَهْمِ.[3]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: هل يجوز بيع الزيت المتنجس؟

❁ أكثر العلماء على أنَّ الزيت المتنجس لا يمكن فصل النجاسة منه؛ فلا يجوزون بيعه، كشحم الميتة وهو مذهب الحنابلة، والأصح عند الشافعية، وقال به مالك، وجماهير العلماء.

واستدلوا بحديث أبي هريرة ﷺ الذي في الباب.

❁ وقال أبو حنيفة وأصحابه، والليث: يجوز بيعها؛ لأنه يمكن فصل النجاسة عنها بغسلها، وهو قول بعض الشافعية، وأحمد في رواية.

قال أبو عبدالله وفقه الله: تقدم في [كتاب الطهارة] أننا رجحنا أنَّ المائع المتنجس يُطَهَّر بزيادة المائع من جنسه، وقد يطهر أيضًا بغليانه، أو تعريضه للشمس والهواء.

وعليه: فيجوز بيعه، والله أعلم.

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٥٥٤٠).

(٢) أخرجه أحمد (٦/ ٣٣٠)، والنسائي (٧/ ١٧٨). وإسناد النسائي صحيح.

(٣) **ضعيف معل**. أخرجه أحمد (٢/ ٢٣٢)، وأبوداود (٣٨٤٢)، من طريق معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة به. وهو حديث معل، فقد أخطأ معمر في إسناده ومتنه. فقد رواه الحفاظ من أصحاب الزهري عن الزهري عن عبيدالله بن عبدالله عن ابن عباس عن ميمونة باللفظ السابق بدون زيادة «**وإن كان مائعًا فلا تقربوه**». وقد أعله البخاري وأبوحاتم والترمذي وغيرهم. انظر "العلل الكبير" للترمذي (٢/ ٧٥٨)، و"العلل" لابن أبي حاتم (٢/ ١٢)، و"العلل" للدارقطني (٧/ ٢٨٥).

انظر: "المجموع" (٩/ ٢٣٨)، "المغني" (١٣/ ٣٤٧-٣٤٨)، "الإنصاف" (١/ ٣٠٤).

تنبيه: تقدم الكلام على نجاسة الزيت بحلول النجاسة فيه في كتاب الطهارة، ورجَّحنا أنَّ الزيت ينجس إذا تغيرت أوصافه.

٧٧٤- وَعَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ قَالَ: سَأَلْتُ جَابِرًا ﷺ عَنْ ثَمَنِ السِّنَّوْرِ وَالكَلْبِ فَقَالَ: زَجَرَ النَّبِيُّ ﷺ عَنْ ذَلِكَ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ وَالنَّسَائِيُّ وَزَادَ: إِلَّا كَلْبَ صَيْدٍ.[1]

---

(١) أما رواية النسائي فقد أخرجه (٧/ ١٩٠، ٣٠٩) من طريق حماد بن سلمة عن أبي الزبير عن جابر، وقد قال عقب الحديث في الموطن الأول: ليس بصحيح، وفي الموطن الثاني: (منكر). وأعله الدارقطني بالوقف في "سننه"، وأشار إلى ذلك البيهقي؛ فقد رواه عبدالواحد وسويد بن عمرو كما في "سنن البيهقي"، وأبونعيم كما في "شرح المعاني" كلهم عن حماد بن سلمة عن أبي الزبير عن جابر موقوفًا، ورواه عبيدالله بن موسى عن حماد وشك في رفعه، وخالف الهيثم بن جميل فرواه عن حماد مرفوعًا، فالراجح وقفه، والله أعلم.

انظر: "سنن الدارقطني" (٣/ ٧٢-)، و"البيهقي" (٦/ ٦-٧)، و"الصحيحة" (٢٩٩٠).

وأما رواية مسلم (١٥٦٩) فهي من طريق معقل بن عبيدالله الجزري عن أبي الزبير عن جابر.

قال أحمد: أحاديثه عن أبي الزبير تشبه أحاديث ابن لهيعة، قال ابن رجب: ومما أنكر عليه حديث بيع السنور.

قلت: وقد جاء الحديث من رواية ابن لهيعة عن أبي الزبير عن جابر، أخرجه أحمد (٣/ ٣٣٩)، وفي إسناده: ابن لهيعة، وهو ضعيف.

وجاء من رواية الحسن بن أبي جعفر عن أبي الزبير عن جابر أخرجه الدارقطني (٣/ ٧٣)، والحسن شديد الضعف.

وجاء من رواية عمر بن زيد الصنعاني عن أبي الزبير عن جابر، بلفظ: (نهى عن أكل الهرة وثمنها)، أخرجه أبو داود (٣٤٨٠) (٣٨٠٧)، وأحمد (٣/ ٢٩٧)، وعمر بن زيد ضعيف، وقد أنكر عليه هذا الحديث كما في "الميزان".

وجاء من رواية خير بن نعيم الحضرمي عن أبي الزبير عن جابر، أخرجه الدارقطني (٣/ ٧٢)، وخير ابن نعيم حسن الحديث ولكن الراوي عنه وهب الله بن راشد أبي زرعة قال فيه أبوحاتم: محله الصدق، وخالفه ابن لهيعة فرواه عن خير بن نعيم عن عطاء عن جابر به، أخرجه أحمد (٣/ ٣٣٩).

وجاء من رواية الأعمش عن أبي سفيان عن جابر، أخرجه أبو داود (٣٤٧٩)، والترمذي (١٢٩٧)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم بيع الهر.

❁ في المسألة قولان:

الأول: جواز بيعه، وهو قول الحسن، وابن سيرين، والحكم، وحماد، والثوري، ومالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأصحاب الرأي وغيرهم؛ لأنها تنفع، ولا حرمة في اقتنائها.

الثاني: تحريم البيع، وهو قول طاوس، ومجاهد، وجابر بن زيد، وأحمد في رواية، والظاهرية، واختاره الشوكاني، والصنعاني؛ للأحاديث الناهية عن ذلك.

قال أبو عبد الله عافاه الله: الحديث مُعَلٌّ من جميع طرقه؛ فالأظهر هو الجواز، والله أعلم، وإذا كان الهر متوحشًا ولا ينفع صاحبه؛ فلا يجوز بيعه كالسباع. وانظر: "المغني" (٦/ ٣٦٠).

= يغلط، والصواب موقوف.

قلت: وقد رجح وقفه الدارقطني كما في "السنن" (٣/ ٧١-) وضعف الحديث ابن عبدالبر وأحمد والخطابي وغيرهم.

وجاء عن أبي هريرة وهو منكر كما في "سنن الدارقطني" (٣/ ٧٢-)، و "سنن البيهقي" (٦/ ٦-٧)، و "التلخيص" (٣/ ٦). انظر: "تحقيق المسند" (١٤١٦٦) (١٤٤١١) (١٤٦٥٢) (١٤٧٦٧)، و "المسند

فَصْلٌ فِي ذِكْرِ بَعْضِ المَسَائِلِ المُلْحَقَة

مسألة [١]: بيع البغال، والحمير.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٣٦٠): لا خلاف في إباحة بيعها.اهـ يعني البغال والحمير.

قلت: وفي حديث أُبي بن كعب في "صحيح مسلم" (٦٦٣) أنَّ رجلًا كان بعيدًا من المسجد، فقال له رجلٌ: لو اشتريت حمارًا تركبه في الظلماء، والرمضاء...، الحديث. فهذا يدل على أن بيع الحمير كان معلومًا موجودًا في عصر الصحابة ومن بعدهم.

ويستدل على جواز بيعها أيضًا بقوله تعالى: ﴿ وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً وَيَخْلُقُ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴾ [النحل:٨]، فقد امتن الله علينا بمنفعة هذه الحيوانات وما كان فيه منفعة، فيجوز بيعه وشراؤه؛ إلا ما استثناه الدليل.

وقال العلامة ابن عثيمين رحمه الله في "الشرح الممتع" (٨/ ١٢٩-١٣٠): المسلمون مجمعون على بيع الحمير من عهد الرسول ﷺ إلى يومنا هذا.

قال: فإن قال قائل: يشكل على ذلك قول الرسول ﷺ: «**إنَّ الله إذا حرَّم شيئًا حرم ثمنه**»، والبغل حرام، والحمار حرام، يعني أكلها.

قال: نقول: حرم ثمنه، أي: ثمن ذلك المحرم، ولهذا لو اشترى شخصٌ بغلًا ليأكله؛ فهو حرام عليه، فلا يجوز أن يأخذ على شيء محرم عوضًا، وهو يشتريه لا لأكله، ولكن لركوبه، وركوبه والانتفاع به حلال، فلا يعارض الحديث.اهـ

قلت: ويمكن أن يقال: عموم الحديث مخصوص بالبغال والحمير؛ لما تقدم، والله أعلم.

مسألة [٢]: بيع القرد.

هَذَا مَحْمُولٌ عَلَى بَيْعِهِ لِلْإِطَافَةِ بِهِ، وَاللَّعِبِ، فَأَمَّا بَيْعُهُ لِمَنْ يَنْتَفِعُ بِهِ، كَحِفْظِ الْـمَتَاعِ، وَالدُّكَّانِ وَنَحْوِهِ، فَيَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ كَالصَّقْرِ وَالْبَازِي. وَهَذَا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ. وَقِيَاسُ قَوْلِ أَبِي بَكْرٍ، وَابْنِ أَبِي مُوسَى الْـمَنْعُ مِنْ بَيْعِهِ مُطْلَقًا.اهـ

وقد أفتى العلامة ابن باز رحمه الله، والعلامة الفوزان حفظه الله بعدم جواز بيعه كما في "فتاوى اللجنة" (١٣/ ٣٨)؛ لما في ذلك من إضاعة المال.

مسألة [٣]: بيع الطيور.

الطيور قسمان:

القسم الأول: ما يُنتفع بلونه كالطاوس وبعض الطيور الملونة، أو صوته كالببغاء، والعندليب وغيره، فهذه يجوز بيعها وشراؤها؛ لأنَّ النظر إليها وسماع أصواتها أمرٌ مُباح، ولم يأت في الشرع ما يفيد حرمة بيعها، وشرائها، وحبسها، بل جاء ما يفيد الجواز، ودليل الجواز حديث أنس في "الصحيحين"[1] أنَّ النبي ﷺ قال: «**يا أبا عُمير، ما فعل النُّغَير؟**»، والنغير طائر صغير كان يلعب به، وهذا يدل على أن حبس الطير ليلعب به الطفل ليس به بأس.

❁ وفي بيعها وشرائها خلاف: فالجمهور على جواز بيعها وشرائها، واللهو معها، وسماع أصواتها الرَّنَّانة المباحة.

❁ وابن حزم، وجماعة على كراهة بيعها وشرائها، بل ابن حزم على المنع، وقالوا -أعني غير ابن حزم-: لأن سماع أصواتها والتمتع بها ليس فيه للمرء حاجة، بل هو من البطر، والأشر، ورقيق العيش، وهو سَفَهٌ، واستنبط المنع من كلام ابن حزم في "المحلى"، فقد قال: ولا يجوز بيع الحيوان إلا لمنفعة، إما للأكل، وإما للركوب، وإما لصيد، وإما لدواء؛ فإن كان لا منفعة فيه لشيء من ذلك؛ لم يحل بيعه، ولا ملكه؛ لأنه إضاعة مال من المبتاع، وأكل مال بالباطل من البائع.

قلت: القول بالجواز هو الصواب، ولكن ينبغي أن لا تصرف الأموال الكثيرة الطائلة لذلك؛ فإنه يدخل في إضاعة المال.

القسم الثاني: ما ليس فيه نفعٌ، كالحدأة، والغراب، وغير ذلك من الطيور، ففيه خلاف:

۞ فالجمهور على عدم الجواز، وقال إمام الحرمين: إن كان في بعض أجنحتها فائدة؛ جاء فيه الوجه السابق في بيع السباع لأجل نفع جلودها.

وانظر: "المغني" (٦/ ٣٥٩)، "الإنصاف" (٤/ ٢٦٣)، "المجموع" (٩/ ٢٤٠)، "المحلى" (١٥٣٠)، "فتاوى اللجنة الدائمة" (١٣/ ٣٩-٤٠).

مسألة [٤]: بيع الحشرات.

أما ما لا نفع فيه كالخنافس، والعقارب، والحيَّات، والديدان، وما أشبه ذلك؛ فلا يجوز بيعها؛ لأنه لا ينتفع بها، ولأنَّ فيه إضاعة للمال، وبعضها مأمور بقتله فلا يجوز بيعها.

وأما ما فيه نفع مثل الديدان لصيد السمك، والعلق، قال النووي: وهو هذا الدود الأسود والأحمر الذي يخرج من الماء، وعادته أن يُلقَى على العضو الذي ظهر فيه غلبة الدم فيمص دمه. انتهى.

فالديدان للسمك جوَّز الحنابلة بيعها، والعلق جوزها الحنابلة، وهو الأصح عند الشافعية. انظر: "المجموع" (٩/ ٢٤٠-٢٤١)، "المغني" (٦/ ٣٦٢).

مسألة [٥]: بيع دودة القز.

۞ الجمهور على الجواز؛ لأنه مما ينتفع به، وهو حيوان طاهر.

۞ وذهب أبو حنيفة إلى المنع؛ إلا إذا بيعت مع القز وهو الحرير؛ فيجوز؛ لأنه لا ينتفع بعينه؛ فهو كالحشرات.

والصحيح قول الجمهور؛ لأنه ينتفع به باعتبار بزره.

قال ابن حزم رحمه الله: لا نعلم له حجة أصلًا، ولا أحدًا سبقه إلى المنع. اهـ

مسألة [٦]: بيع النحل.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٣٦٢): وَيَجُوزُ بَيْعُ النَّحْلِ إِذَا شَاهَدَهَا مَحْبُوسَةً بِحَيْث لَا يُمْكِنُهَا أَنْ تَمْتَنِعَ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَجُوزُ بَيْعُهَا مُنْفَرِدَةً لِمَا ذُكِرَ فِي دُودِ الْقَزِّ. وَلَنَا أَنَّهُ حَيَوَانٌ طَاهِرٌ يَخْرُجُ مِنْ بُطُونِهَا شَرَابٌ فِيهِ مَنَافِعُ لِلنَّاسِ؛ فَجَازَ بَيْعُهُ كَبَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ.اهـ

قال ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ في "المحلى" (١٥٤٦) بعد أن ذكر قول أبي حنيفة: وما نعلم له حجة أصلًا، ولا أحدًا سبقه إلى المنع من بيع النحل، ودود القز.اهـ

تنبيهٌ: يجوز شراء النحل في أجباحها إذا عُلِمت كميتُها بدخولها وخروجها، أو بفتح تلك الأجباح والنظر إليها من أهل الخبرة، وإلا فلا يجوز؛ لحصول الغرر. انظر: "المغني" (٦/ ٣٦٢).

مسألة [٧]: حكم بيع الدم.

أخرج البخاري (٢٢٣٨) من حديث أبي جحيفة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، أنَّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ نهى عن ثمن الدم. وقد أجمع أهل العلم على تحريم بيع الدم وثمنه، قاله ابن المنذر كما في "المغني" (٦/ ٣٥٨)، والحافظ في "الفتح" (٢٢٣٨)، وأكله محرَّمٌ بالإجماع؛ للآية ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنزِيرِ﴾ [المائدة:٣].

مسألة [٨]: نقل الدم من جسد إلى آخر.

نقل الدم من جسد إلى آخر يدخل في ا لتحريم، فلا يجوز أكل الدم سواء عن طريق الفم، أو الشرايين، أو المغذيات؛ إلا في حالة الضرورة فيجوز سحب الدم من شخص لآخر إذا اضطر الإنسان إلى سحب الدم لنفسه إذا أُعطي له مجَّانًا، لكن مالا يعطى إلا بمال؛ فلا بأس للمحتاج أن يدفع مالًا مقابل هذا الدم، ويكون الإثم على بائع الدم، والدليل على التحريم حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: «**إن الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرَّم عليهم ثمنه**» أخرجه أبو داود (٣٤٨٨)، عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا بإسناد صحيح، وهذه فتوى اللجنة الدائمة.

مسألة [٩]: حكم بيع المسك.

المسك هو عبارة عن دم متجمِّع في سُرَّة الغزال إثر الجري الشديد، يربط فترة حتى ينفصل من جسد الغزال، ومنه يُصنع المسك.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في شرح حديث: «**مثل الجليس الصالح كحامل المسك**» برقم (٢٦٢٨): وفيه طهارة المسك، واستحبابه، وجواز بيعه، وقد أجمع العلماء على جميع ذلك، ولم يخالف فيه من يُعتد به، ونقل عن الشيعة نجاسته، والشيعة لا يُعتَدُّ بهم في الإجماع.اهـ وانظر بقية كلامه فإنه مفيد.

مسألة [١٠]: شراء المجلات والصحف التي فيها صور.

هي على قسمين:

١) مجلات خليعة وماجنة، والصور فيها عمدة؛ لأجل الإغراء والفتنة.

٢) مجلات أخبار يومية، ومقالات سياسية.

فالنوع الأول لا يجوز بيعه، ولا شراؤه، وهو حرام ظاهر، والنوع الثاني قال فيه ابن باز، وابن عثيمين رحمهما الله تعالى: لا بأس بشراء هذه المجلات والصحف، والصور ليست مقصودة في الشراء.

قلت: ويجب عليه طمس الصور كما هو معلوم.

٧٧٥- وَعَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها، قَالَتْ: جَاءَتْنِي بَرِيرَةُ فَقَالَتْ: كَاتَبْت أَهْلِي عَلَى تِسْعِ أَوَاقٍ، فِي كُلِّ عَامٍ أُوقِيَّةٌ، فَأَعِينِينِي. فَقُلْت: إنْ أَحَبَّ أَهْلُكِ أَنْ أَعُدَّهَا لَهُمْ وَيَكُونُ وَلَاؤُكِ لِي فَعَلْتُ، فَذَهَبَتْ بَرِيرَةُ إلَى أَهْلِهَا، فَقَالَتْ لَهُمْ: فَأَبَوْا عَلَيْهَا، فَجَاءَتْ مِنْ عِنْدِهِمْ، وَرَسُولُ الله ﷺ جَالِسٌ، فَقَالَتْ: إنِّي قَدْ عَرَضْتُ ذَلِكَ عَلَيْهِمْ فَأَبَوْا إلَّا أَنْ يَكُونَ الوَلَاءُ لَهُمْ، فَسَمِعَ النَّبِيُّ ﷺ، فَأَخْبَرَتْ عَائِشَةُ النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَ: «**خُذِيهَا وَاشْتَرِطِي لَهُمُ الوَلَاءَ، فَإِنَّمَا الوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ**» فَفَعَلَتْ عَائِشَةُ رضي الله عنها، ثُمَّ قَامَ رَسُولُ الله ﷺ فِي النَّاسِ فَحَمِدَ اللهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ ثُمَّ قَالَ: «**أَمَّا بَعْدُ، فَمَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ الله تَعَالَى؟ مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ الله فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ، قَضَاءُ الله أَحَقُّ، وَشَرْطُ الله أَوْثَقُ، وَإِنَّمَا الوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ وَاللَّفْظُ لِلْبُخَارِيِّ، وَعِنْدَ مُسْلِمٍ قَالَ: «**اشْتَرِيهَا وَأَعْتِقِيهَا وَاشْتَرِطِي لَهُمُ الوَلَاءَ**».(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: قوله: «واشترطي لهم الولاء».

استشكل كثير من أهل العلم صدور الإذن منه ﷺ في البيع على شرط فاسد، فمنهم من أنكر الشرط في الحديث، كيحيى بن أكثم، وأشار إلى ذلك الشافعي في "الأم"، وليس كذلك، فقد روى ذلك جماعة منهم هشام بن عروة، والحديث متفق على صحته.

ومنهم من قال: «**اشترطي لهم الولاء**» بمعنى: (عليهم الولاء) واللام بمعنى (على) كقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَسَأْتُمْ فَلَهَا﴾ [الإسراء:٧].

وهذا قال به المزني، والشافعي، والخطابي، وضعَّف ذلك ابن خزيمة، والنووي، وابن دقيق العيد؛ لأنهم أبوا أن يجعلوا لها الولاء، فكيف يأمرها أن تشترط عليهم شيئًا قد اشترطوا خلافه؛ ففي ذلك تكرار لا فائدة فيه.

ومنهم من قال: الأمر في قوله: «**اشترطي**» للإباحة؛ لينبه على أنه لا ينفعهم، فوجوده وعدمه سواء، وكأنه يقول: (اشترطي، أو لا تشترطي، فذلك لا يفيدهم)، ويقوي ذلك رواية في "البخاري": «**اشتريها ودعيهم يشترطوا ما شاءوا**».(١)

وقيل: كان النبي ﷺ أعلم الناس بأنَّ الولاء باطل، فلما فعلوا ذلك أطلق الأمر مريدًا به التهديد، والزجر، والتوبيخ، والمقصو به الإهانة وعدم المبالاة بالاشتراط، وأن وجوده كعدمه.

وقال النووي رَحِمَهُ اللهُ: أقوى الأجوبة أنَّ هذا الحكم خاصٌّ بعائشة في هذه القضية، وأنَّ سببه المبالغة في الرجوع عن هذا الشرط؛ لمخالفته حكم الشرع.اهـ

وهذا القول اختاره الشيخ ابن عثيمين في "شرح البلوغ" (٣/ ٥٠٦)، قال: ونُجيب على قولهم: (إنَّ الرسول عليه الصلاة والسلام لا يأذن بشيء مخالفٍ للشرع) نجيب عنه بأنَّ رسول الله ﷺ لم يأذن بذلك لينفذه، ولو أذن ونفذ لكان محل إشكال، لكنه أذن بذلك ليبطله بعد شرطه، وإبطال الشيء بعد شرطه أشد وقعًا وأبين في الإفساد والإبطال.اهـ وهناك أقوال أخرى.

قال أبو عبد الله سدده الله: أقرب هذه الأقوال والله أعلم هو القول الأخير، ثم القول بأنه للإباحة؛ لينبه على أنه لا ينفعهم.

انظر: "الفتح" (٢٥٦٣)، "السبل" (٣/ ٢٢) "شرح مسلم" (١٥٠٤).

مسألة [٢]: بيع المكاتب.

۞ في المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: جواز بيعه، وهو قول عطاء، والنخعي، والليث، وأحمد، وابن المنذر، وهو القول القديم للشافعي.

واستدلوا بأنَّ عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا اشترت بريرة، وهي مكاتَبة بأمر النبي ﷺ، قال ابن المنذر:

ففي ذلك أبين البيان أن بيعه جائز، ولا أعلم خبرًا يعارضه، ولا أعلم في شيء من الأخبار دليلًا على عجزها.

الثاني: منع بيعه، وهو قول مالك، والشافعي، وأصحاب الرأي، ورواية عن أحمد؛ لأنه عقد يمنع استحقاق كسبه، فمنع بيعه، وتأولوا حديث بريرة بأنها عجزت، وكان بيعها فسخًا لكتابتها.

الثالث: يجوز البيع برضى المكاتَب، ولا يجوز إذا لم يرض، وهو قول الزهري، وأبي الزناد، وحُكِي عن أبي يوسف؛ لأنَّ بريرة إنما بيعت برضاها، وهذا القول هو اختيار البخاري، فقد بوَّب في "صحيحه" [باب بيع المكاتب إذا رضي]. وهو قول ربيعة، واختاره ابن عبد البر.

تنبيهٌ: الذين يقولون بجواز بيع المكاتب يقولون بعدم فسخ الكتابة بالبيع، ولا يجوز إبطالها بالإجماع، نقله ابن المنذر، وابن قدامة، ويبقى على كتابته إذا شاء عند المشتري كما كان عند البائع؛ فإن عجز فهو عبد للمشتري، وإن أدَّى؛ عتق وولاؤه له، وإن لم يعلم المشتري كونه مكاتَبًا؛ فله الفسخ.

انظر: "المغني" (١٤/ ٥٣٥-٥٣٧)، "الفتح" (٢٥٦٤)، "تفسير القرطبي" (١٢/ ٢٥٠)، "المجموع" (٩/ ٢٤٧)، "التمهيد" (١٣/ ٣٤٢-٣٤٣)ط/ مرتبة.

مَسَائِلُ مُلْحَقَةٌ مُتَعَلِّقَةٌ بِالشُّرُوطِ فِي البَيْعِ

مسألة [١]: الشروط في البيع.

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "الشرح الممتع" (٨/ ٢٣٤): الشروط في البيع هو إلزام أحد المتعاقدين الآخر ما لا يلزمه بمقتضى العقد، وكذلك في غيره.

قال: وأما ما يلزمه بمقتضى العقد؛ فإنه إن شرط فهو من باب التوكيد.

قال: والفرق بين الشروط في البيع، وشروط البيع -وهي المتقدمة في أوائل الكتاب- من وجوه: **الأول**: أنَّ شروط البيع من وضع الشارع، والشروط في البيع من وضع أحد المتعاقدين. **الثاني**: شروط البيع يتوقف عليها صحة البيع، والشروط في البيع يتوقف عليها لزوم البيع؛ فهو صحيح، لكن ليس بلازم؛ لأنَّ من له الشرط إذا لم يوف له به؛ فله الخيار. **الثالث**: أنَّ شروط البيع لا يمكن إسقاطها، والشروط في البيع يمكن إسقاطها ممن له الشرط. **الرابع**: أنَّ شروط البيع كلها صحيحة معتبرة؛ لأنها من وضع الشرع، والشروط في البيع منها ما هو صحيح معتبر، ومنها ما ليس بصحيح ولا معتبر. انتهى

مسألة [٢]: الوقت الذي تعتبر فيه الشروط في البيع.

ذكر أهل العلم أنَّ الشرط المقارن للعقد يلحقه، وكذلك الشرط الذي يكون بعد العقد في مدة خيار المجلس، أو خيار الشرط على الأصح عند الشافعية، الحنابلة.

وأما الشرط الذي يكون قبل العقد فألغاه الجمهور من الحنابلة، والشافعية.

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ: والصحيح أنه يعتبر؛ لما يلي: **أولاً**: لعموم الحديث «**المسلمون على شروطهم**»[١]، والرجل لم يدخل في العقد إلا على شرطه السابق. **ثانيًا**: أنهم

جوزوا في النكاح تقدم الشرط على العقد، فيقال: أي فرق بين هذا وهذا، وإذا كان النكاح يجوز فيه تقدم الشرط على العقد؛ فالبيع مثله، ولا فرق.اهـ

انظر: «الشرح الممتع» (٨/ ٢٣٥-٢٣٦)، «المجموع» (٩/ ٣٧٤).

مسألة [٣]: أقسام شروط البيع.

القسم الأول: أن يشترط ما هو من مقتضى العقد بأن باعه بشرط خيار المجلس، أو تسليم المبيع، أو الرد بالعيب، أو الرجوع بالعهدة، أو انتفاع المشتري به، فهذا شَرْطُه توكيد وبيان لمقتضاه. وهذا القسم صحيحٌ وجائز بالاتفاق.

القسم الثاني: أن يشترط مالا يقتضيه إطلاق العقد، لكن فيه مصلحة للعاقد، كخيار الثلاث، والأجل، والرهن، والضمين، والشهادة ونحوها، وكشرط كون العبد المبيع خيَّاطًا، أو كاتبًا ونحوه؛ فلا يبطل العقد أيضًا بلا خلاف.

فهذه الشروط هي في مصلحة العقد، والحكم في حال عدم الوفاء: أنَّ المشتري بالخيار: إما بالفسخ، أو المطالبة بأرش النقص. انظر: «المغني» (٦/ ٣٢٣)، «المجموع» (٩/ ٣٦٤).

القسم الثالث: ما سوى القسمين السابقين، وتحته المسائل الآتية.

مسألة [٤]: اشتراط البائع نفعًا معلومًا من المبيع.

هذه المسألة تقدم ذكرها وتحريرها تحت الحديث رقم (٧٧٠).

مسألة [٥]: أن يشترط المشتري على البائع نفعًا معلومًا يعمله في السلعة.

وذلك كأن يشترط عليه الحصاد إذا اشترى منه زرعًا، أو يشترط عليه التكسير إذا كان حطبًا، وما أشبه ذلك.

❁ فالمشهور عن الحنابلة صحة الشرط الواحد، ولا مزيد عليه، فلو اشترط مع تكسير

الحطب حمله إلى البيت؛ فلا يجوز عندهم؛ لحديث: «**لا شرطان في بيع**».[1]

❁ والحنفية، والشافعية لا يجيزون ذلك، ولو كان شرطًا واحدًا؛ لحديث: «نهى عن بيع وشرط».[2]

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى الجواز مطلقًا، وإن شرط أكثر من شرطين، وهو رواية عن أحمد، واختاره شيخ الإسلام، وابن القيم، ثم الشيخ ابن عثيمين، وهو الصواب؛ لحديث جابر الذي تقدم في الكتاب[3]؛ فإنه إذا جاز للبائع؛ جاز أيضًا للمشتري، والنبي ﷺ يقول: «**المسلمون على شروطهم إلا شرطًا أحلَّ حرامًا، أو حرَّم حلالًا**»[4]، والله عزوجل يقول: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ﴾ [الإسراء:٣٤]، وقال: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة:١]، فلا فرق بين الشرط والشرطين، فإذا كان شرطًا فاسدًا فيمنع الشرط والشرطان، وإذا كان صحيحًا؛ فيجوز الواحد والعشرة.

وأما حديث: «نهى عن بيع وشرط»؛ فهو حديث ضعيفٌ، منكرٌ بهذا اللفظ، والمعروف فيه بلفظ: «**لا شرطان في بيع**»، وهذا الحديث اختلف أهل العلم في معناه كما سيأتي بيان ذلك إن شاء الله في موضعه[5]، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٦/ ١٦٤-١٦٦)، "المجموع" (٩/ ٣٧٣)، "الإنصاف" (٤/ ٣٣٢-٣٣٣، ٣٣٥)، "الشرح الممتع" (٨/ ٢٤٦).

مسألة [٦]: إذا شرط البائع على المشتري أن لا يهبه، أو يبيعه، يعني المبيع؟

❁ جمهور العلماء على بطلان هذه الشروط، وأكثرهم يقول ببطلان البيع أيضًا، وبعضهم يرى صحة البيع، والشرط لاغٍ، وهو قول الحسن، والنخعي، وابن أبي ليلى، وأبي

---

(١) سيأتي تخريجه في "البلوغ" رقم (٧٨٥).

(٢) سيأتي تخريجه في "البلوغ" رقم (٧٨٥).

(٣) برقم (٧٧٠).

(٤) سيأتي تخريجه في "البلوغ" رقم (٨٦١).

ثور، وأحمد في رواية، وابن المنذر. واحتجوا بحديث عائشة الذي في الباب: «**ما كان من شرط ليس في كتاب الله؛ فهو باطل...**».

❁ وذهب ابن سيرين، وابن شبرمة، وحماد بن أبي سليمان إلى أنَّ الشرط والبيع صحيحان.

❁ وذهب شيخ الإسلام، وابن القيم -واختاره الشيخ ابن عثيمين- إلى أنَّ ذلك جائز، وصحيح إذا كان للبائع غرضٌ صحيح.

مثال الذي له غرض صحيح:

أن يبيع مملوكًا له غاليًا عنده على شخص يثق به، ويعلم أنه لا يزداد عند هذا المشتري إلا خيرًا، فقال: أبيع عليك غلامي هذا وإن كان عندي غاليًا، لكن أنا أعلم أنه سيستفيد عندك أكثر مما لو كان عندي، ولذلك اشترط عليك أن لا تبيعه. وكذلك لو قال: بشرط ألا تبيعه على فلان الذي يشتري العبيد ويؤذيهم، وما أشبه ذلك.

انظر: "المجموع" (٩/ ٣٧٦)، "الإنصاف" (٤/ ٣٣٧-) (٤/ ٣٤١)، "المغني" (٦/ ٣٢٥)، "الشرح الممتع" (٨/ ٢٥٣-٢٥٤) "القواعد النورانية" (ص٢١٢-٢١٤) "أعلام الموقعين" (٣/ ٤٠٠-٤٠٢).

مسألة [٧]: إذا باع العبد بشرط أن يعتقه؟

❁ ذهب أبو حنيفة، وأحمد في رواية إلى أنَّ الشرط فاسد؛ لأنه شرط ينافي مقتضى العقد، فأشبه إذا شرط أن لا يبيعه؛ لأنه شَرَطَ عليه إزالة ملكه عنه، فأشبه ما لو شرط أن يبيعه، وقال به بعض الشافعية.

❁ وذهب الجمهور، ومنهم مالك، والشافعي، وأحمد -وهو الأشهر في مذهبه- أنَّ الشرط يصح، وتساهلوا في هذا الشرط؛ لأن الشارع حثَّ على العتق، واستدلوا أيضًا بقصة بريرة مع أنه ليس فيها اشتراط العتق، وإنما اشترطوا الولاء، قالوا: واشتراط الولاء متضمن اشتراط العتق.

انظر: "المغني" (٦/ ٣٢٤)، "المجموع" (٩/ ٣٦٤)، "الإنصاف" (٤/ ٣٣٨-٣٣٩)، "المجموع"

مسألة [٨]: إذا لم يف المشتري بعتقه؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ٣٢٤): فَإِنْ أَعْتَقَهُ الْـمُشْتَرِي؛ فَقَدْ وَفَّى بِمَا شَرَطَ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يُعْتِقْهُ فَفِيهِ وَجْهَانِ: أَحَدُهُمَا: يُجْبَرُ؛ لِأَنَّ شَرْطَ الْعِتْقِ إذَا صَحَّ تَعَلَّقَ بِعَيْنِهِ، فَيُجْبَرُ عَلَيْهِ، كَمَا لَوْ نَذَرَ عِتْقَهُ. وَالثَّانِي: لَا يُجْبَرُ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ لَا يُوجِبُ فِعْلَ الْـمَشْرُوطِ، بِدَلِيلِ مَا لَوْ شَرَطَ الرَّهْنَ، وَالضَّمِينَ، فَعَلَى هَذَا يَثْبُتُ لِلْبَائِعِ خِيَارُ الْفَسْخِ، لِأَنَّهُ لَمْ يُسَلِّمْ لَهُ مَا شَرَطَهُ لَهُ، أَشْبَهَ مَا لَوْ شَرَطَ عَلَيْهِ رَهْنًا.اهـ

قال أبو عبدالله وفقه الله: الذي يظهر لي -والله أعلم- هو صحة الوجه الثاني، وبالله التوفيق. وانظر: «الإنصاف» (٤/ ٣٣٩-٣٤٠).

مسألة [٩]: إذا باع البائع بشرط أن يعامله المشتري بعقد آخر من بيعٍ، أو سلفٍ، أو إجارة؟

سيأتي الكلام على هذه المسألة إن شاء الله عند حديث: «نهى عن سلف وبيع» برقم (٧٨٥).

مسألة [١٠]: إذا قال البائع: أبيعك هذه السلعة على أنك إذا أردت أن تبيعها تبيعها مني بالثمن الذي ستبيعها به؟

- أكثر الحنابلة على بطلان هذا البيع، وهو مذهب الشافعية؛ لأنه ينافي مقتضى العقد، وهو مذهب مالك.

- وذهب أحمد في رواية، وبعض الحنابلة -واختاره شيخ الإسلام وابن القيم- إلى جواز ذلك، واستدلوا بأثر ابن مسعود أنه اشترى من امرأته زينب الثقفية جارية، وشرطت عليه: (إن بعتها فهي لها بالثمن الذي تبيعها به) فذكر ذلك لعمر، فقال: لا تقربها ولأحد فيها شرط.

ﷺ، أخرجه مالك في "الموطإ" (٢/ ٦١٦)، وابن أبي شيبة (٦/ ٤٩١)، من طريق: عبيدالله ابن عبدالله بن عتبة، أنَّ ابن مسعود...، فذكر القصة، وهو لم يدرك عمر بن الخطاب ﷺ، ولكن يحتمل أنه أخبره بها عبدالله بن مسعود.

قال ابن عبد البر رحمه الله: ظاهر قول عمر لابن مسعود (لا تقربها) يدل على أنه أمضى شراءه لها، ونهاه عن مسيسها، هذا هو الأظهر فيه، ويحتمل ظاهره أيضًا في قوله: (لا تقربها)، أي، تنحَّ عنها، وافسخ البيع فيها؛ فهو بيع فاسد.اهـ

انظر: "المغني" (٦/ ١٧١) "الإنصاف" (٤/ ٣٤٠-) "الاستذكار" (١٩/ ٦٨-) "الموطأ" (٢/ ٦١٦) "القواعد النورانية" (ص٢١٣) "أعلام الموقعين" (٣/ ٤٠٠-).

مسألة [١١]: هل يجوز البيع إذا عُلِّقَ بشرط مستقبل؟

كأن يقول: أبيعك كذا على أن يرضى أخي. أو: بعتك كذا على أن تجيئني بكذا.

- فأكثر أهل العلم على منع البيع المعلق بشرطٍ في المستقبل، ويقولون ببطلانه؛ لأنَّ من شرط البيع أن يكون منجزًا.
- وعن أحمد جواز ذلك، واختاره شيخ الإسلام، وابن القيم.

قال العلامة ابن عثيمين رحمه الله: والصحيح أنَّ البيع المعلق جائز، وأنه لا بأس أن يقول: بعتك إن جئتني بكذا، لكن بشرط أن يحدد أجلًا أعلى.اهـ

وأقول: الراجح الجواز؛ لعدم وجود المانع، بشرط أن يحددوا فترة سؤال الأخ، ومعرفة رضاه، والله أعلم.

انظر: "الإنصاف" (٤/ ٣٤٣) "الشرح الممتع" (٨/ ٢٦٠) "حاشية الاستذكار" (١٩/ ٦٧) "أعلام الموقعين" (٣/ ٤٠٠-٤٠١).

مسألة [١٢]: إذا قال البائع: أبيعك السلعة الفلانية على أن تأتيني بالثمن إلى خمسة أيام، وإلا فلا بيع بيننا؟

۞ مذهب الشافعية البطلان؛ لأنه في معنى تعليق البيع؛ فلا يصح، وهو قول زفر.

۞ وقال مالك، وأبو ثور، وأبو حنيفة: إن كان الوقت إلى ثلاثة أيام؛ صحَّ البيع وإلا فلا.

۞ وحكى ابن المنذر عن الثوري، وأحمد، وإسحاق أنه يصح البيع والشرط. وهذا القول هو الراجح، وهو ظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ؛ لأنَّ التعليق في هذه المسألة تعليقٌ للفسخ، وليس تعليقًا للعقد؛ فجاز التعليق؛ لأنَّ الفسخ أوسع من العقد، فلهذا جاز تعليقه، بخلاف العقد.

وانظر: "المجموع" (٩/ ٣٧٩)، "الشرح الممتع" (٨/ ٢٥٨-٢٥٩)، "المغني" (٦/ ٤٧-٤٨).

مسألة [١٣]: إذا قال البائع للمشتري: بعتك كذا على أن تبرأني من العيوب المجهولة؟

۞ الجمهور على أنه لا يصح الشرط، ولا يبرأ من العيوب، وهو الأشهر في مذهب الحنابلة، وهو قول الشافعي، وهو قول إبراهيم، والحكم، وحماد، وعطاء، والحسن، وإسحاق وغيرهم، وهو مذهب الظاهرية.

۞ وعن أحمد رواية أنه يبرأ، وهو مذهب مالك، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ، وكذلك ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ، وصحَّ عن عبد الله بن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أنه باع عبدًا بالبراءة، وأقرَّه عثمان. أخرجه مالك (٢/ ٦١٣) بإسناد صحيح.

قلت: وهذا القول هو الصواب، وهو ترجيح الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

تنبيه: هذه المسألة مفروضة فيما إذا لم يعلم البائع بالعيب، وأما إذا علم بعيبٍ؛ فالواجب بيانه، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٦/ ٢٦٤)، "الإنصاف" (٤/ ٣٦٤)، "الشرح الممتع" (٨/ ٢٦٥)، "المحلى" (١٥٥٦)

مسألة [١٤]: إن باع أرضًا، أو دارًا على أنه عشرة أذرُع، فبان إحدى عشر ذراعًا، أو تسعة أذرع؟

❁ إذا تراضيا في الزيادة على أن يتركها البائع مجانًا، أو يشتريها المشتري بالثمن؛ صحَّ البيع على الصحيح من قولي أهل العلم، ولا إشكال، وكذلك في النقص إذا تراضيا بأن يأخذ المشتري الأرض، أو الدار ناقصة، ويترك الثمن للبائع، أو يرد البائع قيمة الناقص؛ صح البيع، ولا إشكال أيضًا.

❁ أما إذا اختلفا: فللبائع الفسخ في مسألة الزيادة دون النقص، وللمشتري الفسخ في النقص دون الزيادة، وهذا هو الراجح في هذه المسألة، وفيها خلاف.

انظر: "المغني" (٦/ ٢١١-٢١٢)، "الإنصاف" (٤/ ٣٤٧-٣٤٩)، "الشرح الممتع" (٨/ ٢٦٦).

تنبيه: إذا كان المبيع طعامًا، فباعه صبرة على أنها خمسون كيلو، فبانت أنها أربعون، أو بانت أنها ستون، فلا إشكال هاهنا؛ لأنها إن كانت زائدة أخذت الزيادة، ولا ضرر على المشتري، وإن كانت ناقصة؛ وفَّاه البائع من جنس ذلك الطعام، وإلا كان المشتري بالخيار بين أن يأخذها ويعطيه البائع قيمة النقص، أو يترك السلعة كاملة، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢١٣-٢١٤)، "الإنصاف" (٤/ ٣٤٩-).

فائدة على حديث الباب: قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في "القواعد النورانية" (ص/ ٢٢٩): «**كتاب الله أحق وشرط الله أوثق**»، أي: كتاب الله أحق من هذا الشرط، وشرط الله أوثق منه، وهذا إنما يكون إذا خالف ذلك الشرط كتاب الله، وشرطه بأن يكون المشروط مما حرمه الله تعالى، وأما إذا كان المشروط مما لم يحرمه الله؛ فلم يخالف كتاب الله وشرطه، حتى يقال: كتاب الله أحق وشرط الله أوثق؛ فيكون المعنى: من اشترط أمرًا ليس في حكم الله ولا في كتابه بواسطة وبغير واسطة؛ فهو باطل؛ لأنه لا بد أن يكون المشروط مما يباح فعله بدون الشرط، حتى يصح اشتراطه ويجب بالشرط، ولما لم يكن في كتاب الله أنَّ الولاء لغير المعتق

المشروط إن كان أصلًا أو حكمًا؛ فإنْ كان الله قد أباحه؛ جاز اشتراطه ووجب، وإن كان الله لم يبحه؛ لم يجز اشتراطه، فمضمون الحديث أن المشروط إذا لم يكن من الأفعال المباحة، أو يقال: ليس في كتاب الله، أي: ليس في كتاب الله إباحته.اهـ بتصرف يسير.

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "شرح البلوغ" (٣/ ٥١٠): قال أهل العلم: المراد بذلك: ليس في كتاب الله حِلُّها، واستدلوا لذلك بقوله ﷺ: «**المسلمون على شروطهم إلا شرطًا أحلَّ حرامًا، أو حرَّم حلالًا**»[1]، وبقوله ﷺ: «**إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج**»[2].

قال: وهذا يدل على أنَّ **ما** اشترطه الإنسان ثابتٌ؛ إلا إذا خالف شرط الله عز وجل بأنْ أحلَّ حرامًا، أو حرَّم حلالًا، وقوله عليه الصلاة والسلام: «**في كتاب الله**» المراد به القرآن، وحكم ما جاء في السنة كحكم ما جاء في القرآن، قال عليه الصلاة والسلام: «**ألا وإني أوتيت القرآن ومثله معه**»[3]، فما جاء في السنة فهو في كتاب الله.انتهى بتصرف يسير.

---

(١) سيأتي تخريجه في "البلوغ" رقم (٨٦١).

(٢) سيأتي تخريجه في "البلوغ" رقم (٩٨٩).

(٣) أخرجه أحمد (٤/ ١٣١)، وأبو داود (٤٦٠٤)، وابن حبان (١٢)، والطبراني (٢٠/ ٦٦٨-٦٧٠)، من

٧٧٦- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما، قَالَ: نَهَى عُمَرُ عَنْ بَيْعِ أُمَّهَاتِ الأَوْلَادِ فَقَالَ: لَا تُبَاعُ، وَلَا تُوهَبُ، وَلَا تُورَثُ، يَسْتَمْتِعُ بِهَا مَا بَدَا لَهُ، فَإِذَا مَاتَ فَهِيَ حُرَّةٌ. رَوَاهُ مَالِكٌ وَالبَيْهَقِيُّ وَقَالَ: رَفَعَهُ بَعْضُ الرُّوَاةِ فَوَهِمَ.(١)

٧٧٧- وَعَنْ جَابِرٍ رضي الله عنه قَالَ: كُنَّا نَبِيعُ سَرَارِيَنَا أُمَّهَاتِ الأَوْلَادِ، وَالنَّبِيُّ ﷺ حَيٌّ، لَا يَرَى(٢) بِذَلِكَ بَأْسًا. رَوَاهُ النَّسَائِيّ وَابْنُ مَاجَهْ وَالدَّارَقُطْنِيّ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ.(٣)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: حكم بيع أمهات الأولاد.

❀ ذهب أكثر أهل العلم إلى تحريم بيع أمهات الأولاد، وصحَّ المنع من ذلك عن عمر، وعثمان، وجاء عن عائشة رضي الله عنهم.

واستدلوا على ذلك بحديث عمر الذي في الباب، وقد جاء مرفوعًا، ولا يصح، واستدلوا بحديث ابن عباس مرفوعًا: «**أيما أمة ولدت من سيدها؛ فهي حرَّةٌ عن دبر منه**»، أخرجه أحمد (١/ ٣٠٣)، وابن ماجه (٢٥١٥)، والدارقطني (٤/ ١٣١) وغيرهم، وفي

---

(١) **الراجح وقفه**. أخرجه مالك (٢/ ٧٧٦)، والبيهقي (١٠/ ٣٤٢-٣٤٣)، وإسناده صحيح موقوفًا. قال البيهقي: وغلط فيه بعض الرواة فرفعه إلى النبي ﷺ، وهو وهم لا يحل ذكره.

قلت: المرفوع أخرجه الدارقطني (٤/ ١٣٤، ١٣٥)، من طريق: يونس بن محمد المؤدب، عن عبدالعزيز ابن مسلم القسملي، ومن طريق: عبدالله بن جعفر، كلاهما عن عبدالله بن دينار، عن ابن عمر، به مرفوعًا، وقد خالف يونسَ شيبانُ بن فروخ، فرواه عن القسملي موقوفًا، وخالف عبدَالله بن جعفر مالكُ، وإسماعيلُ بن جعفر وغيرُهما، فرووه عن عبدالله بن دينار، عن ابن عمر، به، موقوفًا.

قال الدارقطني رحمه الله في "العلل" (٣٠٨٣): وهو الصواب.اهـ، يعني وقفه على عمر.

(٢) في (ب): (نرى) وهو كذلك في أكثر مصادر الحديث.

(٣) **صحيح**. أخرجه النسائي في "الكبرى" (٥٠٣٩) (٥٠٤٠)، وابن ماجه (٢٥١٧)، والدارقطني

إسناده: الحسين بن عبد الله الهاشمي، شديد الضعف.

واستدلوا بحديث أنَّ النبي ﷺ قال في سريته أم إبراهيم: «**أعتقها ولدها**» أخرجه ابن ماجه (٢٥١٦)، والدارقطني (٤/ ١٣١-١٣٢)، والحاكم (٢/ ١٩)، وهو حديث ضعيفٌ أيضًا، في إسناده أيضًا الحسين بن عبد الله، وهو شديد الضعف، وفي بعض طرقه أيضًا: أبو بكر بن أبي سبرة مُتَّهَمٌ بالوضع، وأُعِلَّ بالوقف على عمر. كما في "الكبرى" للبيهقي (١٠/ ٣٤٦-٣٤٧)، وَقَدِ ادُّعِي الإجماع على عدم جواز بيع أمهات الأولاد، ولا يصح الإجماع، والخلاف مشهور.

❁ فقد ذهب قتادة، وداود، والمزني، والظاهرية إلى الجواز، وصحَّ جواز ذلك عن علي ابن أبي طالب، وابن عباس، وابن الزبير رضي الله عنهم.

واستدل القائلون بالجواز بحديث جابر الذي في الباب، وبحديث أبي سعيد عند أحمد (١١١٦٤) بلفظ: «كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ»، وفي إسناده: زيد بن الحواري العمي، وهو ضعيف، ولكنه صحيح بشاهده الذي قبله عن جابر رضي الله عنه.

وقد أجاب الجمهور عن حديث جابر بالنسخ، ومنهم من قال: ليس فيه أنَّ النبي ﷺ اطلع على ذلك.

قال أبو عبد الله سدده الله: الصواب -والله أعلم- هو جواز بيعها؛ لصحة حديث جابر، وليس لمن منع من ذلك حديث صحيح صريح.

وقد استدل الجمهور أيضًا بحديث أبي سعيد الخدري في "الصحيحين"[1]: أنهم أصابوا سبيًا، فرغبوا في بيعها، وأصابتهم العزوبة، فسألوا رسول الله ﷺ عن العزل.

فقالوا: يستنبط من الحديث أنها إذا حملت وصارت أم ولد؛ فلا يجوز له بيعها، ولذلك

تحرَّج الصحابة من ذلك، وسألوا النبي ﷺ عن العزل.

وهذا ليس بصريح في التحريم، بل غاية ما يستفاد منه أنَّ الصحابة تحرَّجوا من حملها؛ لأنه لا يريد بيعها وهي حامل منه، وربما أيضًا سيتأخر حتى تضع ويكبر ولدها، ثم يبيعها، وفي التأخر مشقة عليه، ولو سُلِّمَ للجمهور استنباطهم؛ لكان يدل على أنهم كانوا يكرهون بيعها، فلا يدل على أنهم كانوا يرون تحريم ذلك.

تنبيه: جواز بيع أمهات الأولاد مقيد بما إذا لم يفرق بينها وبين ولدها كما سيأتي تقرير ذلك تحت حديث أبي أيوب رضي الله عنه، برقم (٧٩٥).

انظر: "المغني" (١٤/ ٥٨٥-)، "النيل" (٢٦١٤)، "مصنف عبدالرزاق" (٧/ ٢٨٧-)، "سنن ابن منصور" (٢/ ٦٠-)، "المجموع" (٩/ ٢٤٣)، "سنن البيهقي" (١٠/ ٣٤٥)، "البدر المنير" (٩/ ٧٥٣-).

٧٧٨- وَعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِالله (رضي الله عنهما) قَالَ: نَهَى رَسُولُ الله ﷺ عَنْ بَيْعِ فَضْلِ المَاءِ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ، وَزَادَ فِي رِوَايَةٍ: وَعَنْ بَيْعِ ضِرَابِ الجَمَلِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيع المياه.

✧ المياه على أقسام:

القسم الأول: الماء الـمُحاز في قربة، أو خزَّان، فهذا قد تملكه الإنسان، ويجوز له البيع عند عامة أهل العلم؛ لأنه قد تعب في حرزه، وأدخله في ملكه.

واستدلوا عليه بما أخرجه البخاري (١٤٧١)، من حديث الزبير بن العوام رضي الله عنه، مرفوعًا: «**لأن يأخذ أحدكم حبله، فيأتي بحزمة من حطب، فيبيعها، فيكف بها وجهه؛ خير له من أن يسأل الناس**»، فأجاز بيع الحطب عند أن حازه، والمسلمون شركاء في الماء، والكلأ، والنار. ومثله حديث علي في "الصحيحين"[2] أنه جمع إذخرًا ليبيعه من الصَّواغين؛ فيستعين به في وليمة عرسه.

وقد قال ابن قدامة رحمه الله: إن جوازه بلا خلاف.

وقد بيَّن العلامة ابن عثيمين في "شرح البلوغ" (٣/ ٥٢٨) أن وعموم الحديث مخصوص بالقياس السابق. انظر: "المغني" (٦/ ١٤٦-١٤٧) "نيل الأوطار" (٢٤٠٠) "زاد المعاد" (٥/ ٧٩٩).

القسم الثاني: الأودية الكبيرة، والأنهار العظيمة، مثل نهر النيل، ودجلة، والفرات مثلًا، فهذه لا يجوز قط امتلاكها، ولا بيع الماء منها؛ لأنَّ الناس شركاء فيها.

قال ابن القيم رحمه الله في "الزاد" (٥/ ٧٩٩) في القسمين الأولين: وليس هذا محل النهي

---

(١) أخرجه مسلم برقم (١٥٦٥)

بالضرورة -يعني القسم الأول- ولا محل النهي أيضًا بيع مياه الأنهار الكبار المشتركة بين الناس؛ فإنَّ هذا لا يمكن منعها والحجر عليها.اهـ

القسم الثالث: الأنهار الصغيرة، والعيون النابعة من المرتفعات، والمياه المنتقعة من الأمطار إذا اجتمعت في أرضٍ مباحة، فهذه المياه يشترك فيها الناس، ولا يجوز بيعها؛ فالأحق بها الأول، يسقي زرعه إلى الكعبين، ثم يرسل الماء إلى جاره، ودليله حديث الزبير: «**اسق يا زبير، ثم أرسل الماء إلى جارك**»، ودليل بلوغ الماء إلى الكعبين: «**اسق حتى يرجع الماء إلى الجدر**»[1]، وقد قاسوه ببلوغ الكعبين.

القسم الرابع: الآبار، والعيون النابعة من أرضٍ مملوكة.

أما البئر، وأرض العين؛ فهي مملوكة لمالك الأرض، واختلفوا في الماء الذي فيها هل يكون مملوكًا أم لا؟

❁ فعن أحمد رواية -وهو الأصح في مذهب الشافعية- أنَّ الماء أيضًا مملوك له، وهو قول مالك، والرواية الأخرى عن أحمد -وهو ظاهر مذهب الحنابلة، وقول بعض الشافعية- أنَّ الماء ليس بمملوك، ولا يجوز بيعه، وهذا ترجيح الشيخ ابن عثيمين رحمه الله في "شرح البلوغ"؛ لأنَّ جريان الماء ليس من فعل صاحب الأرض، بل من فضل الله عز وجل، وهذا القول هو الصواب، والله أعلم.

ولكن يقول أهل العلم: هو أحق بهذا الماء، فيأخذ قدر كفايته، ولا يمنع الفضل منه، وهل يلزمه الاستئذان؟ فيه خلاف.

ورجَّح الشيخ ابن عثيمين رحمه الله عدم وجوب الاستئذان، وقال: نقول للداخل لا يلزمك أن تستأذن إلا إذا كنت تخشى الفتنة؛ فإن خشي الفتنة من صاحب الأرض، فنقول: لا تدخل حتى تستأذن.اهـ من "شرح البلوغ" (٣/ ٥٢٨).

ورجَّح ابن القيم، والصنعاني أيضًا عدم وجوب الاستئذان؛ إلا أن يكون في بنيان.

وانظر: "المغني" (٦/ ١٤٥-١٤٦)، "الإنصاف" (٤/ ٢٧٨-٢٧٩)، "الفتح" (٢٣٥٣)، "السبل" (٣/ ٢٥)، "زاد المعاد" (٥/ ٨٠٠)، "شرح مسلم" (١٠/ ٢٢٩).

قال أبو عبد الله وفقه الله: وعُلم مما سبق أنَّ العين هذه، أوهذه البئر إذا كانت لا تكفي لحاجة الإنسان اليومية؛ فيجوز لصاحبها أن يمنع من أتى ليأخذ من الماء؛ لأنَّ النبي ﷺ إنما نهى عن بيع فضل الماء، وأين الفضل في هذه الصورة؟

وكذلك إذا كانت البئر داخل حوش الرجل، وفي دخول الناس تكشف على أهله؛ فله أن يمنع الناس من الدخول إلا في أوقات معلومة.

وهل له أن يمنع من احتاجه للشرب؟

لا يجوز له أن يمنعهم البتة؛ لأنَّ حاجة الآدمي مقدمة على حاجة الزرع والحيوان.

مسألة [٢]: هل له أن يكري حصته من بئر مشترك؟

قال ابن قدامة رحمه الله (٦/ ١٤٦): قَالَ الْأَثْرَمُ: سَمِعْت أَبَا عَبْدِ الله يُسْأَلُ عَنْ قَوْمٍ بَيْنَهُمْ نَهْرٌ تَشْرَبُ مِنْهُ أَرْضُوهُمْ، لِهَذَا يَوْمٌ، وَلِهَذَا يَوْمَانِ، يَتَّفِقُونَ عَلَيْهِ بِالْحِصَصِ، فَجَاءَ يَوْمِي وَلَا أَحْتَاجُ إلَيْهِ، أَكْرِيهِ بِدَرَاهِمَ؟ قَالَ: مَا أَدْرِي، أَمَّا النَّبِيُّ ﷺ فَنَهَى عَنْ بَيْعِ الْمَاءِ. قِيلَ: إنَّهُ لَيْسَ يَبِيعُهُ، إنَّمَا يُكْرِيهِ. قَالَ: إنَّمَا احْتَالُوا بِهَذَا لِيُحَسِّنُوهُ، فَأَيُّ شَيْءٍ هَذَا إلَّا الْبَيْعَ.اهـ

مسألة [٣]: ما يجمعه في سدٍّ من الأمطار.

قال ابن قدامة رحمه الله (٦/ ١٤٨): فَأَمَّا الْمَصَانِعُ الْمُتَّخَذَةُ لِمِيَاهِ الْأَمْطَارِ تُجْمَعُ فِيهَا، وَنَحْوُهَا مِنْ الْبِرَكِ وَغَيْرِهَا؛ فَالْأَوْلَى أَنَّهُ يَمْلِكُ مَاءَهَا، وَيَصِحُّ بَيْعُهُ إذَا كَانَ مَعْلُومًا؛ لِأَنَّهُ مُبَاحٌ حَصَّلَهُ بِشَيْءٍ مُعَدٍّ لَهُ، فَمَلَكَهُ، كَالصَّيْدِ يَحْصُلُ فِي شَبَكَتِهِ، وَالسَّمَكِ فِي بِرْكَةٍ مُعَدَّةٍ لَهُ، وَلَا يَجُوزُ أَخْذُ شَيْءٍ مِنْهُ إلَّا بِإِذْنِ مَالِكِهِ.اهـ

أحمد قال: إنما نهى عن بيع فضل ماء البئر، والعيون فى قراره، ومعلومٌ أن ماءَ البئر لا يُفارقها، فهو كالبِركة التى اتخذت مقرًّا كالبئر سواء، ولا فرقَ بينهما، وقد تقدم مِن نصوص أحمد ما يدل على المنع مِن بيع هذا، وأما الدليل فما تقدم من النُّصوص التى سقناها، وقوله فى الحديث الذى رواه البخارى فى وعيد الثلاثة، «**والرَّجُلُ عَلَى فَضْلِ مَاءٍ يَمْنَعُهُ ابْنَ السَّبِيلِ**»[(١)]، ولم يُفرق بين أن يكونَ ذلك الفضلُ فى أرضه المختصة به، أو فى الأرض المباحة، وقوله: «**النَّاسُ شُركَاءُ فى ثَلاَثٍ**»[(٢)]، ولم يشترط فى هذه الشركة كون مقره مشتركًا، وقوله وقد سئل: ما الشيء الذي لا يَحِلُّ منعه؟ فقال: «**الماء**»[(٣)]، ولم يشترط كون مقره مباحًا، فهذا مقتضى الدليل فى هذه المسألة أثرًا ونظرًا.اهـ

مسألة [٤]: بيع البئر والعين.

إذا كانت في أرض مملوكة؛ فيجوز له بيعها، ومشتريها أحق بمائها؛ لحديث عثمان بن عفان في "البخاري" أنَّ النبي ﷺ قال: «**من يشتري بئر رومة، وله الجنة؟**»[(٤)]، فاشتراها عثمان، وكانت ليهودي، وسبلها للمسلمين، وجعل دلوه من دلاء المسلمين.

قال شيخ الإسلام رحمه الله: ما علمت فيه تنازعًا إذا كانت الأرض مملوكة.اهـ

انظر: "المغني" (٦/ ١٤٧) "مجموع الفتاوى" (٢٩/ ٢١٦).

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٧٢١٢)، وكذلك مسلم (١٠٨)، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) سيأتي تخريجه في "البلوغ" (٩١٦).

(٣) أخرجه أبو داود (١٦٦٩) (٣٤٧٦)، والدارمي (٢٦١٣)، وأحمد (٣/ ٤٨٠-)، من حديث بهيسة، عن أبيها، وإسناده ضعيف؛ مسلسل بالمجاهيل.

(٤) أخرجه البخاري معلقًا ... برقم (٢٧٧٨)، وأخرجه أيضًا الترمذي (٣٧٠٣)، والنسائي

٧٧٩- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ عَسْبِ الفَحْلِ. رَوَاهُ البُخَارِيُّ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى عسب الفحل، وحكم بيعه.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (٢٢٨٤): وَالْعَسْب بِفَتْحِ الْعَيْن وَإِسْكَان السِّين الْـمُهْمَلَتَيْنِ وَفِي آخِره مُوَحَّدَة، وَيُقَال لَهُ: الْعَسِيب أَيْضًا، وَالْفَحْل: الذَّكَر مِنْ كُلّ حَيَوَان فَرَسًا كَانَ، أَوْ جَمَلًا، أَوْ تَيْسًا أَوْ غَيْر ذَلِكَ، وَاخْتُلِفَ فِيهِ: فَقِيلَ: هُوَ ثَمَن مَاء الْفَحْل. وَقِيلَ: أُجْرَة الْجِمَاع. وَعَلَى الْأَخِير جَرَى الْـمُصَنِّف. وَيُؤَيِّد الْأَوَّل حَدِيث جَابِر عِنْد مُسْلِم[2] «نَهَى عَنْ بَيْع ضِرَاب الْجَمَل»، وَلَيْسَ بِصَرِيحٍ فِي عَدَم الْحَمْل عَلَى الْإِجَارَة؛ لِأَنَّ الْإِجَارَة بَيْع مَنْفَعَة.

قال: وَعَلَى كُلّ تَقْدِير؛ فَبَيْعه وَإِجَارَته حَرَام؛ لِأَنَّهُ غَيْر مُتَقَوِّم، وَلَا مَعْلُوم، وَلَا مَقْدُور عَلَى تَسْلِيمه، وَفِي وَجْه لِلشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَة: تَجُوز الْإِجَارَة مُدَّة مَعْلُومَة، وَهُوَ قَوْل الْحَسَن، وَابْن سِيرِينَ، وَرِوَايَة عَنْ مَالِك قَوَّاهَا الْأَبْهَرِيُّ وَغَيْره، وَحَمَلَ النَّهْي عَلَى مَا إِذَا وَقَعَ لِأَمَدٍ مَجْهُول.اهـ المراد.

قلت: والصواب تحريمه مطلقًا، وهو قول الجمهور، وهو اختيار الحافظ، والصنعاني، والشوكاني، وذلك لعموم الحديث الذي في الباب، والله أعلم.

وانظر: "السبل" (٣/ ٢٦)، "النيل" (٢١٦٦)، "المغني" (٦/ ٣٠٢)، "شرح مسلم" (١٠/ ٢٣٠).

مسألة [٢]: إذا أهدى صاحب الأنثى لصاحب الفحل بغير شرط؟

❁ أباح ذلك جماعةٌ من أهل العلم كالشافعي، وأحمد؛ لحديث أنس بن مالك رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عند الترمذي (١٢٧٤): أنَّ رجلًا من كلاب سأل النبي ﷺ عن عسب الفحل؟ فنهاه، فقال: يا رسول الله، إنَّا نطرق الفحل، فنكرم. فرخَّص له في الكرامة. وإسناده صحيح.

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٢٢٨٤).

۞ وجاء عن أحمد رواية بالمنع، وحملها ابن قدامة على الورع، والصحيح هو الجواز؛ لصحة الحديث المتقدم.

انظر: "الفتح" (٢٢٨٤)، "النيل" (٢١٦٦)، "المغني" (٦/ ٣٠٣).

مسألة [٣]: عسْب النخل.

في "فتاوى اللجنة الدائمة" (١٣/ ٣٥): لا مانع من بيع عذق لقاح النخل، وهو ما يسمى (طلع الفحال)؛ لأنه ثمر مقصود ينتفع به، وقد قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة:٢٧٥]، والنهي إنما ورد عن بيع ماء فحل الحيوان، وهو ما يسمى عسْب الفحل.اهـ

قلت: وقد أشار إلى جوازه الحافظ ابن حجر، والشوكاني.

انظر: "الفتح" (٢٢٨٤)، "النيل" (٢١٦٦).

تنبيه: إذا اضطر إنسان إلى شراء عسب الفحل؛ فيكون الإثم على البائع، والله أعلم.

٧٨٠- وَعَنْهُ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ حَبَلِ الحَبَلَةِ، وَكَانَ بَيْعًا يَتَبَايَعُه أَهْلُ الجَاهِلِيَّةِ: كَانَ الرَّجُلُ يَبْتَاعُ الجَزُورَ إِلَى أَنْ تُنْتَجَ النَّاقَةُ ثُمَّ تُنْتَجُ الَّتِي فِي بَطْنِهَا. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَاللَّفْظُ لِلْبُخَارِيِّ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى بيع حبل الحبَلة، وحكمه.

قوله في الحديث: «وكان بيعًا...» تفسيرٌ من كلام نافع كما جاء مصرحًا به في "البخاري" برقم (٢٢٥٦).

قال الحافظ رحمه الله في "الفتح" (٢١٤٣): لَا يَلْزَمُ مِنْ كَوْن نَافِعٍ فَسَّرَهُ لِجُوَيْرِيَة أَنْ لَا يَكُونَ ذَلِكَ التَّفْسِيرُ مِمَّا حَمَلَهُ عَنْ مَوْلَاهُ اِبْن عُمَر، فَسَيَأْتِي فِي أَيَّامِ الْجَاهِلِيَّةِ مِنْ طَرِيقِ عُبَيْدِ الله بْن عُمَر، عَنْ نَافِعٍ عَن ابْن عُمَر قَالَ: كَانَ أَهْل الْجَاهِلِيَّةِ يَتَبَايَعُونَ لَحْم الْجَزُور إِلَى حَبَل الْحَبَلَة، وَحَبَل الْحَبَلَة أَنْ تُنْتَجَ النَّاقَةُ مَا فِي بَطْنِهَا ثُمَّ تَحْمِلُ الَّتِي نَتَجَتْ، فَنَهَاهُمْ رَسُول الله ﷺ عَنْ ذَلِكَ.(٢) فَظَاهِر هَذَا السِّيَاق أَنَّ هَذَا التَّفْسِيرَ مِنْ كَلَامِ اِبْن عُمَر؛ وَلِهَذَا جَزَمَ اِبْن عَبْد الْبَرّ بِأَنَّهُ مِنْ تَفْسِيرِ اِبْن عُمَر.اهـ

قال الحافظ رحمه الله: وَبِظَاهِرِ هَذِهِ الرِّوَايَةِ قَالَ سَعِيد بْن الْـمُسَيِّب فِيمَا رَوَاهُ عَنْهُ مَالِك، وَقَالَ بِهِ مَالِك، وَالشَّافِعِيّ وَجَمَاعَة، وَهُوَ أَنْ يَبِيعَ بِثَمَنٍ إِلَى أَنْ يَلِدَ وَلَدُ النَّاقَةِ، وَالْـمَنْع فِي هَذِهِ الصُّورَة لِلْجَهَالَةِ أَوْلَى.

قال: وَقَالَ أَبُو عُبَيْدَة، وَأَبُو عُبَيْد، وَأَحْمَد، وَإِسْحَاق، وَابْن حَبِيب الْـمَالِكِيّ، وَأَكْثَر أَهْل اللُّغَةِ، وَبِهِ جَزَمَ التِّرْمِذِيّ: هُوَ بَيْعُ وَلَد نِتَاج الدَّابَّةِ، وَالْـمَنْعُ فِي هَذَا مِنْ جِهَة أَنَّهُ بَيْعُ مَعْدُومٍ،

وَمَجْهُولٌ، وَغَيْرُ مَقْدُورٍ عَلَى تَسْلِيمِهِ؛ فَيَدْخُلُ فِي بُيُوعِ الْغَرَرِ، وَلِذَلِكَ صَدَّرَ الْبُخَارِيّ بِذِكْرِ الْغَرَرِ فِي التَّرْجَمَةِ، فَقَالَ: [بَابُ بَيْعِ الْغَرَرِ وَحَبَلِ الْحَبَلَةِ].

قال: لَكِنَّهُ أَشَارَ إِلَى التَّفْسِيرِ الْأَوَّلِ بِإِيرَادِ الْحَدِيثِ فِي كِتَابِ السَّلَمِ أَيْضًا، وَرَجَّحَ الْأَوَّلَ؛ لِكَوْنِهِ مُوَافِقًا لِلْحَدِيثِ، وَإِنْ كَانَ كَلَامُ أَهْلِ اللُّغَةِ مُوَافِقًا لِلثَّانِي.اهـ

قلت: وعلى كل تقدير: فبيع حَبل الحبلة مُحَرَّمٌ على التفسيرين، والله أعلم.

وانظر: "النيل" (٢١٧١)، "شرح مسلم" (١٠/ ١٥٨)، "المغني" (٦/ ٣٠٠).

تنبيه: يستفاد من هذا الحديث شرطان من شروط صحة البيع المتقدمة في أوائل الكتاب، وهما:

الشرط الرابع: أن يكون المبيع مقدوراً على تسليمه.

الشرط الخامس: أن يكون المبيع معلوماً بوصف، أو رؤية.

٧٨١- وَعَنْهُ رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الوَلَاءِ، وَعَنْ هِبَتِهِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى الولاء، وحكم بيعه، وهبته.

الوَلاء - بالفتح والمد - هو حق ميراث المعتِق من المعتَق بسبب العتق.

وأما حكم بيعه وهبته: فهو محرم؛ لحديث الباب، وعلى ذلك عامة أهل العلم، ووجد خلافٌ يسير في زمن الصحابة، والتابعين بعد موت النبي ﷺ.

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله: والحديث الصحيح مقدم على جميع ذلك، فلعله لم يبلغ هؤلاء، أو بلغهم وتأولوه، وانعقد الإجماع على خلاف قولهم.اهـ "الفتح" (٦٧٥٦).

٧٨٢- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، قَالَ: نَهَى رَسُولُ الله ﷺ عَنْ بَيْعِ الحَصَاةِ، وَعَنْ بَيْعِ الغَرَرِ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى بيع الحصاة.

❁ اختلف في تفسيره:

فقيل: هو أن يقول: بعتك من هذه الأثواب ما وقعت عليه هذه الحصاة.

وقيل: أن يقول: أبيعك من الأرض قدر ما انتهت إليه رمية الحصا.

وقيل: أن يقبض على كفٍّ من حصا، ويقول: لي بعدد ما خرج في القبضة من الشيء المبيع. أو يبيع سلعة، ثم يقبض الحصا، ويقول: لي بكل حصاة درهم.

وقيل: أن يمسك أحدهما حصاة بيده، فإذا رمى بها وجب البيع.

مسألة [٢]: ضابط بيع الغرر.

الغرر لغة: هو الخَطر.

وأصل الغرر النقصان، من قول العرب: (غارت الناقة) إذا نقص لبنها، وغارت البئر إذا قلَّ ماؤها.

الغرر اصطلاحًا: ما كان مستور العاقبة، أو ما لا يعلم عاقبته.

قال ابن القيم رحمه الله: الغرر ما تردد بين الوجود والعدم، فنهي عن بيعه؛ لأنه من جنس القمار -الميسر- ويكون قمارًا إذا كان أحد المتعاوضين يحصل له مال، والآخر قد يحصل له وقد لا يحصل.اهـ

انظر: "معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية" (٣/ ٨-٩) "لسان العرب" مادة: [غرر].

قال الصنعاني رحمه الله في "سبل السلام" (٣/ ٢٨-٢٩): وَمَعْنَاهُ الْخِدَاعُ الَّذِي هُوَ مَظِنَّةُ أَنْ لَا رِضَى بِهِ عِنْدَ تَحَقُّقِهِ؛ فَيَكُونُ مِنْ أَكْلِ الْمَالِ بِالْبَاطِلِ، وَيَتَحَقَّقُ فِي صُوَرٍ: إمَّا بِعَدَمِ الْقُدْرَةِ عَلَى تَسْلِيمِهِ، كَبَيْعِ الْعَبْدِ الْآبِقِ، وَالْفَرَسِ النَّافِرِ، أَوْ بِكَوْنِهِ مَعْدُومًا أَوْ مَجْهُولًا، أَوْ لَا يَتِمُّ مِلْكُ الْبَائِعِ لَهُ، كَالسَّمَكِ فِي الْمَاءِ الْكَثِيرِ، وَنَحْوِ ذَلِكَ مِنْ الصُّوَرِ.اهـ

مسألة [٣]: ما يتسامح فيه من الغرر.

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في "الفتح" (٢١٤٣): قَالَ النَّوَوِيّ: النَّهْيُ عَنْ بَيْع الْغَرَر أَصْلٌ مِنْ أُصُول الْبَيْع، فَيَدْخُل تَحْتَهُ مَسَائِل كَثِيرَة جِدًّا، وَيُسْتَثْنَى مِنْ بَيْع الْغَرَر أَمْرَانِ: **أَحدهما**: مَا يَدْخُلُ فِي الْمَبِيعِ تَبَعًا، فَلَوْ أُفْرِدَ؛ لَمْ يَصِحَّ بَيْعه. **والثاني**: مَا يُتَسَامَحُ بِمِثْلِهِ، إِمَّا لِحَقَارَتِهِ، أَوْ لِلْمَشَقَّةِ فِي تَمْيِيزِهِ وَتَعْيِينِهِ، فَمِنْ الْأَوَّلِ: بَيْعُ أَسَاسِ الدَّارِ، وَالدَّابَّةِ الَّتِي فِي ضَرْعِهَا اللَّبَنُ، وَالْحَامِلِ، وَمِنْ الثَّانِي: الْجُبَّة الْمَحْشُوَّة، وَالشُّرْب مِنْ السِّقَاءِ، قَالَ: وَمَا اِخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ مَبْنِيٌّ عَلَى اِخْتِلَافِهِمْ فِي كَوْنِهِ حَقِيرًا أَوْ يَشُقُّ تَمْيِيزُهُ أَوْ تَعْيِينُهُ؛ فَيَكُونُ الْغَرَر فِيهِ كَالْمَعْدُومِ، فَيَصِحُّ الْبَيْعُ وَبِالْعَكْسِ.انتهى المراد.

وانظر كلام النووي في "شرح مسلم" (١٠/ ١٥٦)، وقد اختصره الحافظ.

مسألة [٤]: حكم بيع الغرر.

عامة أهل العلم على تحريمه؛ لحديث الباب، ولقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البقرة:١٨٨]، وقد روى الطبري عن ابن سيرين أنه قال: لا أعلم ببيع الغرر بأسًا. قال الحافظ: إسناده صحيح، وقد حمله بعض أهل العلم على أنه أراد بعض الصور المختلف فيها، ولم يرد العموم، والله أعلم. انظر: "الفتح" (٢١٤٣).

تنبيهٌ: يستفاد من هذا الحديث شرط من شروط صحة البيع المتقدمة في أوائل الكتاب، وهو: أن يكون المبيع معلومًا برؤيةٍ، أو صفة.

مسألة [٥]: حكم لعب اليانصيب.

صورتها: أن يشارك كل فرد بشراء كرت، ثم تدخل هذه الكروت في مكان واحدٍ، وتحصل بعد ذلك القرعة، ومن فاز يحصل على الجائزة، وهذا النوع من البيع لا يجوز؛ لأنَّ فيه احتمال الغنم، والغرم. وانظر: "فتاوى اللجنة" (١٥/ ٢٠٣-) و"فتاوى علماء البلد الحرام" (ص١٠٤٢-١٠٤٤).

مسألة [٦]: الجوائز التي توضع مع السلع.

لها صورتان:

الأولى: إذا كان الداخل في هذا البيع بين احتمال الغنم والغرم، فلا تجوز هذه الصورة؛ لوجود الغرر.

مثال هذه الصورة: كأن يُباع شيء بزيادة على سعره المعتاد، ثم يحصل على كرت به يحصل على الجائزة، وقد تكون الجائزة حقيرة جدًّا، وقد تكون ثمينة.

الثانية: إذا كان الداخل فيها بين احتمال الغنم والسلامة؛ فهذه الصورة يجوز فيها البيع والشراء.

مثال هذه الصورة: كأن يُباع الشيء بسعر يومه المعتاد، ثم تحصل هذه الكروت والجوائز عليها، فهذا لا بأس به؛ لأنَّ المشتري يشتري ما يحتاجه بنفس ثمنه، والبائع ينفق بضاعته بهذه الجوائز.

مسألة [٧]: هل يجوز للشركات استعمال التحفيزات؟

❁ كثير من علماء العصر يحرمون هذا الشيء، كالشيخ ابن باز، والشيخ الفوزان، وقالوا: إنَّ هذا يؤدي إلى تنافسٍ غير مشروع، فمن الشركات من لا تستطيع فعل هذه التحفيزات، ومنها من تستطيع وضع الجوائز الثمينة جدًّا، فيحدث الإجحاف الشديد ببضائع الشركة الأولى.

الداخل فيها بين احتمال الغنم والغرم؛ فلا يجوز، وما كان الداخل فيها بين احتمال الغنم والسلامة؛ فيجوز.

قال رَحِمَهُ اللهُ: وإذا قال قائل: هذه المعاملة تضر بالبائعين الآخرين؛ لأنَّ هذا البائع إذا جعل جوائز للمشترين، وكان سعره كسعر السوق اتجه جميع الناس إليه، وكسدت السلع عند التجار الآخرين، فنقول: هذا يرجع إلى الدولة؛ فيجب على الدولة أن تتدخل إذا رأت أنَّ هذا الأمر يوجب اضطراب السوق؛ فإنها تمنعه، أو إذا رأت أن المصلحة في منعه، فيجب على ولي الأمر أن يمنعه منه. وانظر "كتاب لقاء الباب المفتوح" (٣/ ٤٧، ٧٢، ٧٣) "فتاوى علماء البلد الحرام" (ص٨٢٧، ٨٣٦)، (١٠٤٦).

مسألة [٨]: شركة التأمين التجارية.

هذه الشركات أول ما ظهرت من قِبَلِ أعداء الإسلام، ثم انتشرت بين المسلمين بسبب تقليد أعداء الإسلام، ولا حول ولا قوة إلا بالله.

وصورة نظام هذه الشركات أنها تتعامل مع التُّجار، وأصحاب رؤوس الأموال بأن تؤمن لهم الأموال والأنفس في الحل والترحال، على أن تأخذ من التجار أقساطًا ثابتة شهريًّا، أو سنويًّا؛ فإن حصلت خسائر في الأموال والأنفس بسبب الغرق، والحوادث، والحروب؛ فإنَّ هذه الشركات تقوم بتعويض كل الخسائر، وإن لم يحصل شيء؛ فإنَّ هذه الشركات تربح أموالًا طائلة، وهو الغالب.

وهذه الشركات تجارية محضة، بدليل أنها تنزع يدها تمامًا ممن تتعامل معهم عند حصول الحروب الشديدة، والحوادث العظيمة؛ لأنَّ ذلك يؤدي إلى إفلاسها، وقد يودع أصحابها في السجون. وعامة العلماء في هذا العصر، ومنهم العلامة ابن باز، والعلامة العثيمين، والعلامة الوادعي وغيرهم، يحرمون هذه الشركات والتعامل معها لأمور عديدة، منها:

٢) فيه ضرب من ضروب المقامرة والميسر؛ لما فيه من المخاطرة في معاوضات مالية، ومن الغرم بلا جناية، و لا تسبب، ومن الغنم بلا مقابل، أو مقابل غير مكافئ، فإذا استحكمت فيه الجهالة؛ كان قمارًا، ويدخل في عموم النهي عن الميسر.

٣) تشتمل هذه المعاملات على ربا الفضل، وربا النسيئة؛ فإنَّ الشركة إذا دفعت للمستأمن، أو لورثته، أو للمستفيد أكثر مما دفعه من النقود لها؛ فهو ربا الفضل،والمؤمّن يدفع ذلك للمستأمن بعد مدة العقد؛ فيكون ربا نسأ، وإذا دفعت الشركة للمستأمن مثل ما دفعه لها يكون ربا نسأ فقط، وكلاهما محرم بالنص والإجماع.

٤) فيه الرهان المحرم، وصورته: أنَّ المتعامل معهم وضع رهانًا، وهو هذه الأقساط الثابتة، والشركة وضعت رهانًا وهو استعدادها لدفع المال؛ لتعويض الخسائر، فأيهما ظفر أخذ رهان الآخر، والرهان لا يجوز إلا في خُفٍّ، أو نصل، أو حافر كما في الحديث.(١)

٥) فيه أخذ أموال الناس بلا مقابل، والله تعالى يقول: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البقرة:١٨٨].

٦) فيه إلزام بما لا يلزم شرعًا؛ فإنَّ المؤمّن لم يحدث منه الخطر، ولم يتسبب في حدوثه.

وانظر: "فتاوى اللجنة الدائمة" (١٥/ ٢٤٦-٢٤٨) "فتاوى علماء البلد الحرام" (ص٨٠٦، ٨٤٥) "فقه النوازل" (٣/ ٢٦٨-٢٨٠).

مسألة [٩]: شركة التأمين التعاونية.

الهدف من إنشاء هذه الشركات تفتيت المخاطر، وتقليل الخسائر، وهذه الشركات ليست تجارية ألبتة؛ فإنَّ المتعاملين معها يدفعون أقساطًا غير ثابتة، وإذا كانت الشركة قد جمعت مبلغًا كبيرًا من المال، ولا توجد حوادث على الساحة؛ فإنها تطلب من المتعاونين التوقف عن الدفع حتى ينفذ ما بالخزانة السابقة، ثم إنَّ هذه الشركات قائمة على التبرع لا على الإلزام.

وتتمثل هذه الشركات بالنقابات المنتشرة على الساحة بمختلف أنواعها؛ إلا أن تكون

تجارية، وأقرب مثال على هذه النقابات الجائزة فِرَز الباصات، والسيارات الناقلة من مكان إلى آخر، أو بلد إلى بلد.

والذين حرَّموا التعامل مع الشركات التجارية التأمينية أباحوا التعامل مع هذه الشركات؛ لانتفاء العلة التي عليها مدار الحكم.

إيراد: يقولون: إنَّ العائد على المساهم في هذه الشركات مجهولٌ؛ فهو غرر.

الجواب: الزيادة والنقصان في العائد على المساهم مغتَفَرة، وهذا الأمر حصل برضى الجميع، وهو أمرٌ تبرعي لا إلزامي، فهذه الشركات جائزة؛ فهي في عقود التبرع التي يكون الغرض منها التعاون لا التجارة، ولكن لا تُقَرُّ بعض النقابات على فعلها من إيداع الأموال في البنوك الربوية، وكذلك إلزام المساهمين معها بدفع الأقساط الثابتة.

وهذه الشركات إذا انتهى عملها في مجالها؛ فإنها ترد للمساهمين معها أقساطهم، كلٌّ بحسب مساهمته؛ فعلى هذا أين العلة التي حرمت من أجلها الشركات التجارية؟

وانظر: "توضيح الأحكام" (٤/ ٢٧٩) "فقه النوازل" (٣/ ٢٨١-).

مسألة [١٠]: جمعية الموظفين.

صورتها: يساهم جماعةٌ من الناس بدفع أقساط ثابتة، على أنَّ هذه الأموال على رأس فترة معينة تكون لأحد أفراد الجماعة، ثم الذي يليه بالدور، حتى تمر على آخر فرد منهم، وسمِّيت بـ(جمعية الموظفين) مع أنها قد تكون بين أشخاص غير موظفين؛ بناءً على الغالب في التعامل بها؛ حيث إن غالب من يشترك فيها هم من الموظفين الذين يستلمون رواتب في نهاية كل شهر، وفيها خلاف:

❁ الشيخ الفوزان على عدم الجواز، وقال: هو قرضٌ جرَّ منفعة، فهو يقرضه بشرط أن يقرضه، وقال: فيه مخاطرة، فربما بعضهم يُعزَل عن وظيفته، أو يموت؛ فلا يستطيع الوفاء،

❁ الشيخ ابن باز، والشيخ ابن عثيمين، والشيخ الألباني، والشيخ مقبل رحمهم الله على الجواز، وهو الراجح إن شاء الله؛ لأنَّ هذا من باب الإقراض واشتراط القضاء؛ ولأن هذه المعاملة لا تنقص المقترض شيئًا من ماله؛ ولأن فيها تعاونًا على البر والتقوى، وسدًّا لحاجة الناس، وإعانة لهم على البعد عن المعاملات المحرمة.

والجواب عن أدلة من منع:

أنَّ قوله: (يقرضه بشرط أن يقرضه) ليس بمسلم، بل هو يقرضه بشرط أن يقضيه، وهذا لا محظور فيه، وكذلك من يأخذها في المرة الثانية يعتبر مقترضًا ممن يأخذها بعده ومستوفيًا لقرضه من الشخص الذي أخذها قبله، وهكذا من بعده؛ عدا آخرهم فهو إنما يستوفي ما أقرضه لجميع المشاركين في الجمعية.

وقوله: (قرض جرَّمنفعة)، فقد قال ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ كما في "تهذيب السنن" (٥/ ١٥٣): والمنفعة التي تجر إلى الربا في القرض هي التي تخص المقرض، كسكنى دار المقترض، وركوب دوابه، واستعماله، وقبول هديته؛ فإنه لا مصلحة له في ذلك، بخلاف هذه المسائل -يعني مسألة السفتجة، وسيأتي ذكرها إن شاء الله فيما بعد تحت حديث (٨٤٨)؛ فإن المنفعة مشتركة بينهما، وهما متعاونان عليها، فهي من جنس التعاون والمشاركة.اهـ

وعلى هذا فيقال: (كل قرض جرَّ منفعةً، زائدة، متمحضة، مشروطة للمقرض على المقترض، أو في حكم المشروطة؛ فإنَّ هذه المنفعة ربا).

وقوله: (فيه مخاطرة)، فيجاب عنه بأنَّ الاحتمال المذكور وارد على جميع العقود، ولكن في حالة الموت يُقضى المقرضون من تركته، وبالله التوفيق.

انظر: كتاب "المنفعة في القرض" لعبدالله العمراني (ص٦٠٥-٦٣٥).

تنبيه: المسألة في (جمعية الموظفين) مفروضة فيما إذا لم يحصل شروط، وأما إذا حصلت

الأول: أن يشترط على جميع الراغبين في المشاركة الاستمرار فيها حتى تستكمل دورة كاملة.

وحقيقة هذه الصورة: (اشتراط الإقراض من طرف آخر)؛ لئلا ينقص المقدار الذي يستقرضه كل واحد منهم؛ فكأن كل واحد من المشتركين يقول: (لن أقرض زيدًا وخالدًا إلا بشرط أن يقرضني بكر وعمرو)، وهذه الصورة جوَّزها العلامة العثيمين رحمه الله؛ لأنَّ المنفعة التي تجعل القرض ربا هي ما كانت متمحضة ومشروطة للمقرض على المقترض، أو في حكم المشروطة، كما تقدم في كلام ابن القيم رحمه الله، ولا يشترط أن تتمحض المنفعة للمقترض، بل لو انتفع المقرض من ذلك منفعة مساوية، أو أدنى من منفعة المقترض؛ فإنَّ ذلك جائز كما في مسألة (السفتجة).

الثاني: أن يشترط على جميع الراغبين الاستمرار في دورة ثانية، وثالثة.

وهذه الصورة لا تجوز؛ لأنَّ الإنسان يقع في مسألة (أقرضك بشرط أن تقرضني)؛ فهي منفعة متمحضة للمقرض جرَّها القرض؛ فهي ربا.

انظر: كتاب "المنفعة في القرض" لعبدالله العمراني (ص٦٣٤-٦٣٧) "مجلة البحوث الإسلامية" (٢٧/ ٣٤٩).

٧٨٣- وَعَنْهُ ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: «**مَنِ اشْتَرَى طَعَامًا فَلَا يَبِعْهُ حَتَّى يَكْتَالَهُ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم بيع الشيء قبل قبضه.

أما في الطعام: فعامة أهل العلم على عدم جواز بيعه قبل أن يقبضه ممن اشتراه. ونقل الخلاف عن عثمان البتي، وعدَّه أهل العلم شذوذًا منه؛ لصحة الأحاديث وصراحتها في تحريم ذلك، وذكر ابن حزم عن عطاء أنه خالف في ذلك أيضًا، ويحتاج ذلك إلى تتبع صحته عن عطاء.

❁ وأما في غير الطعام: فاختلف أهل العلم في ذلك على أقوال:

القول الأول: عدم الجواز في كل شيء، وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما كما في "الصحيحين"، وذكروه عن جابر بن عبد الله، وهو مذهب الشافعي، والثوري، ومحمد بن الحسن، وأحمد في رواية، واختاره ابن حزم، ثم شيخ الإسلام، وتلميذه ابن القيم رحمة الله عليهم أجمعين.

واستدلوا بحديث زيد بن ثابت رضي الله عنه: أنَّ النبي ﷺ نهى أن تُباع السلع حيث تبتاع، حتى يحوزها التجار إلى رحالهم.[2]

وبحديث حكيم بن حزام رضي الله عنه عند أحمد (٣/ ٤٠٢) وغيره: «**إذا اشتريت شيئًا فلا تبعه حتى تقبضه**»، وفي إسناده: عبدالله بن عصمة، وهو مجهول الحال، ولكن الحديث صحيح بشواهده التي قبله.

واستدلوا بحديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أنَّ النبي ﷺ نهى عن ربح مالم يضمن. وإسناده حسن.[3]

---

(١) أخرجه مسلم برقم (١٥٢٨).

القول الثاني: لا يجوز بيع مالم يقبض إذا كان مكيلًا، أو موزونًا، وأما ما عدا ذلك فيجوز بيعه قبل أن يقبض، وهذا قول سعيد بن المسيب، والحكم، وإبراهيم، وحماد، والأوزاعي، وأحمد، وهو الأشهر عند أصحابه، وإسحاق.

واستدلوا على ذلك بأنَّ الحديث جاء في الطعام، وهو مكيل، فألحقوا بذلك المكيل كله، والموزون.

وجاء حديث: «**من اشترى طعامًا بكيل، أو وزن؛ فلا يبعه حتى يقبضه**» أخرجه أحمد (٢/ ١١١)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما، وفي إسناده: ابن لهيعة، وله طريق أخرى فيها: المنذر ابن عبيد، وهو مجهول الحال، أخرجها أبو داود (٣٤٩٥) وغيره، والمحفوظ في الحديث في "الصحيحين" بدون زيادة: «**بكيل، أو وزن**»، ولو صحت الزيادة لم يكن فيها دليل على التخصيص.

القول الثالث: لا يجوز بيع مالم يقبض؛ إلا العقار، وهو مذهب أبي حنيفة، وأبي يوسف.

القول الرابع: لا يجوز بيع المأكول، والمشروب قبل قبضه، وما سواه جائز، وهو مذهب مالك، وأبي ثور، وأحمد في رواية، وابن المنذر؛ لأنَّ الحديث فيه التنصيص على الطعام.

قال أبو عبد الله غفر الله له: القول الأول هو الصواب؛ لأنَّ العلة واحدة في الطعام وفي غيره، سواء كانت العلة ما ذكره ابن عباس حين سئل عن سبب ذلك؟ فقال: ألا تراهم يتبايعون بالذهب، والطعام مرجأ.

أو ما قاله بعض أهل العلم: من أنَّ العلة هو عدم القدرة على تسليم المشتري السلعة التي يبيعها، فقد يحصل من البائع الرجوع والتحيل على فسخ البيع، وتحصل الخلافات، والقول الأول رجحه الشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

انظر: "المغني" (٦/ ١٨١-) (٦/ ١٨٩)، "المجموع" (٩/ ٢٧٠)، "التمهيد" (١٢/ ١٥٦-)، "الشرح

مسألة [٢]: التصرف فيه قبل القبض بغير البيع.

إن كان التصرف فيما فيه معاوضة، كالإجارة، أو السَّلَم، وما أشبه ذلك؛ فلا يجوز عند أكثر أهل العلم؛ لأنَّ ذلك شبيه بالبيع، بل ذلك من أنواع البيوع.

وأمَّا إذا كان التصرف فيما ليس فيه عوض، كالهبة، والوقف، وما أشبههما؛ فالصحيح جواز ذلك، وعليه جماعة من الشافعية، والحنابلة، ويدل عليه حديث ابن عمر رضي الله عنهما في "البخاري" (٢٦١٠): أنه كان على بكرٍ صعبٍ لعمر، فكان يتقدم النبي ﷺ وعمر يرده، ويقول: يا عبد الله، لا يتقدم النبي ﷺ أحدٌ. فقال رسول الله ﷺ: «**بعنيه يا عمر**»، فقال: هو لك يا رسول الله. فاشتراه النبي ﷺ، ثم قال: «**هو لك يا عبد الله، فاصنع به ما شئت**».

انظر: "الفتح" (٢١١٥)، "المغني" (٦/ ٢٤-٢٥)، "المجموع" (٩/ ٢٦٤-٢٦٥)، "الإنصاف" (٤/ ٤٥٢)، "التمهيد" (١٥/ ١٥٦)، "الشرح الممتع" (٨/ ٣٦٥، ٣٦٨).

مسألة [٣]: العتق قبل القبض.

❁ عامة أهل العلم على جواز ذلك؛ لأنه إذا جاز في الهبة كما تقدم؛ فمن باب أولى في العتق، وقد نقل ابن المنذر الاتفاق على الجواز، وقال شيخ الإسلام: يجوز إجماعًا.

والواقع أنه قد خالف بعض الشافعية، ذكر ذلك النووي في "المجموع"، والصحيح هو الجواز. انظر: "الفتح" (٢١١٥) (٢١٣٨)، "الإنصاف" (٤/ ٤٥٢)، "المجموع" (٩/ ٢٦٤).

مسألة [٤]: بماذا يحصل القبض؟

❁ قال النووي رحمه الله في "شرح المهذب" (٩/ ٢٨٣): ذكرنا أن مذهبنا أن القبض في العقار ونحوه بالتخلية، وفي المنقول بالنقل، وفي المتناول باليد بالتناول، وبه قال أحمد، وقال مالك، وأبو حنيفة: القبض في جميع الأشياء بالتخلية؛ قياسًا على العقار.

قال: دليلنا حديث زيد بن ثابت أنَّ رسول الله ﷺ نهى أن تُباع السلع حيث تبتاع، حتى

يحوزها التجار إلى رحالهم[1]، ولأنَّ القبض ورد به الشرع مطلقًا؛ فحصل على العرف، والعرف فيما ينقل بالنقل، وفيما لا ينقل بالتخلية.

قال: فإن قيل: فحوزه إلى الرحال ليس بشرط بالإجماع. قلنا: دَلَّ الحديث على أصل النقل، وأما التخصيص بالرحال فخرج على الغالب، ودل الإجماع أنه ليس بشرط في أصل النقل، والجواب عن القياس على العقار: أنه لا يمكن فيه إلا التخلية، ولأنها قبض له في العرف، بخلاف المنقول، والله سبحانه أعلم. واحتج البيهقي للمذهب بحديث ابن عمر قال: «كُنَّا في زمان رسول الله ﷺ نبتاع الطعام، فيبعث علينا من يأمرنا بانتقاله من المكان الذي ابتعناه إلى مكان سواه قبل أن نبيعه» رواه مسلم[2]، وفي رواية: «كنا نشتري الطعام من الركبان جزافًا، فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه» رواه البخاري ومسلم[3]، وفي رواية عنه قال: رأيت الناس في عهد رسول الله ﷺ إذا ابتاعوا الطعام جزافًا يُضربون في أن يبيعوه مكانهم حتى يؤوه إلى رحالهم. رواه البخاري ومسلم.[4] انتهى كلام النووي رحمه الله.

- وقال الحنابلة في المكيل، والموزون: قبضه بكيله، ووزنه، وكذلك المذروع بذرعه.
- ومذهب الشافعية أنه لابد فيه من الوزن، أو الكيل، أو الذرع، ثم تحويله كما ذكر ذلك النووي رحمه الله في "المجموع" (٩/ ٢٧٦)، ورجَّح هذا الشيخ ابن عثيمين رحمه الله في "الشرح الممتع" (٨/ ٣٨١)؛ لحديث زيد بن ثابت المتقدم، وهو الصواب، والله أعلم.

وانظر: "الإنصاف" (٤/ ٤٥٨-)، "المجموع" (٩/ ٢٨٣) (٩/ ٢٧٦)، "المغني" (٦/ ١٨٥-)، "الفتح" (٢١١٥).

مسألة [٥]: إذا تلفت السلعة بعد التفرق قبل القبض بدون تدخل آدمي؟

قال الحافظ ابن حجر في "الفتح" (٢١٣٨): وَقَالَ اِبْن حَبِيب: اِخْتَلَفَ اَلْعُلَمَاء فِيمَنْ بَاعَ

---

(١) سيأتي تخريجه في "البلوغ" رقم (٧٨٧)، وهو حديث صحيح.

(٢) أخرجه مسلم برقم (١٥٢٧) (٣٣).

عَبْدًا وَاحتَبَسَهُ بِالثَّمنِ، فَهَلَكَ فِي يَدَيْهِ قَبْلَ أَنْ يَأْتِيَ اَلْـمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ، فَقَالَ سَعِيد بْن اَلْـمُسَيِّب، وَرَبِيعَة: هُوَ عَلَى اَلْبَائِعِ. وَقَالَ سُلَيْمان بْن يَسَار: هُوَ عَلَى اَلْـمُشْتَرِي. وَرَجَعَ إِلَيْهِ مَالِك بَعْدَ أَنْ كَانَ أَخَذَ بِالْأَوَّلِ، وَتَابَعَهُ أَحْمَد، وَإِسْحَاق، وَأَبُو ثَوْر. وَقَالَ بِالْأَوَّلِ اَلْحَنَفِيَّة وَالشَّافِعِيَّة، وَالْأَصْل فِي ذَلِكَ اِشْتِرَاط اَلْقَبْضِ فِي صِحَّةِ اَلْبَيْعِ، فَمَنْ اِشْتَرَطَهُ فِي كُلِّ شَيْءٍ؛ جَعَلَهُ مِنْ ضَمَانِ اَلْبَائِعِ، وَمَنْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ؛ جَعَلَهُ مِنْ ضَمَانِ اَلْـمُشْتَرِي.

قال أبو عبد الله غفر الله له: كثير من الفقهاء يبنون هذه المسألة على مسألة اشتراط القبض في صحة البيع، فما قالوا فيه: لا يجوز بيعه قبل قبضه. فيقولون فيه: ضمانه على البائع، وما أجازوا فيه بيعه قبل قبضه، فيقولون فيه: ضمانه على المشتري.

والذي يظهر لي - والله أعلم - أنَّ هذه المسألة تنبني على (استقرار الملك)، وإن لم يقبضه، فإذا حصل عقد البيع وتفرقا على ذلك؛ فتصبح من ضمان المشتري، والله أعلم.

وهذا هو ظاهر اختيار البخاري، فقد قال في كتاب البيوع [باب ٥٧]: باب إذا اشترى متاعًا،أو دابة، فوضعه عند البائع، أو مات قبل أن يقبض، وقال ابن عمر رضي الله عنهما: ما أدركت الصفقة حيًّا مجموعًا فهو من المبتاع. وهذا الأثر وصله الطحاوي، والدارقطني بإسناد صحيح كما في "الفتح".

وعلى هذا: فلو منع البائع المشتري من أخذ السلعة حتى يأتي بالثمن؛ فضمانها على البائع؛ لأنَّ ملك المشتري لم يستقر، وقد أخرج عبد الرزاق (٨/ ٤٦) بإسناد صحيح عن طاوس، قال: إنْ قال البائع: لا أعطيكه حتى تنقدني الثمن. فهلك، فهو من ضمان البائع، وإلا فهو من ضمان المشتري.انتهى بمعناه، وبنحوه قال الثوري.

انظر: "الفتح" (٢١٣٨)، "المغني" (٦/ ١٨١، ١٨٥-١٨٦)، "الإنصاف" (٤/ ٤٥٣)، "الحاوي" (٥/ ١٣٦)، "الشرح الممتع" (٨/ ٣٧٩).

مسألة [٦]: إن تلفت السلعة بفعل المشتري، أو بفعل أجنبي؟

أما إن تلفت بفعل المشتري؛ فيستقر الثمن عليه، ويكون كالقبض؛ لأنه تصرف فيه، وأما إن تلفت بفعل أجنبي؛ فلا يبطل العقد، ولكن يثبت للمشتري الخيار بين الفسخ والرجوع بالثمن؛ لأنَّ التلف حصل في يد البائع، وبين البقاء على العقد، ومطالبة المتلف بالمثل إن كان مثليًّا، أو بالقيمة، هذا مذهب الحنابلة، والشافعية، وقال ابن قدامة: لا أعلم فيه مخالفًا.اهـ

انظر: "المغني" (٦/ ١٨٤)، "الشرح الممتع" (٨/ ٣٧٢).

مسألة [٧]: لو أتلفه البائع؟

- ذهب الحنابلة إلى أنَّ المشتري له الخيار كما لو أتلفه الأجنبي.
- ومذهب الشافعي أنَّ العقد ينفسخ، ويرجع المشتري بالثمن لاغير؛ لأنه تلف يضمنه.

قال أبو عبد الله عافاه الله: أما إذا كان بعد التفرق -والمسألة هذه والتي قبلها مفروضة في ذلك- فالراجح هو قول الحنابلة، وقد رجَّح ذلك الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ؛ لأنها قد أصبحت ملكًا للمشتري؛ فهو بالخيار، والله أعلم. وأما إن كان ذلك قبل التفرق؛ فالعمل على قول الشافعية. وانظر: "المغني" (٦/ ١٨٤)، "الشرح الممتع" (٨/ ٣٧١).

مسألة [٨]: أجرة الكيل، ونقل البضاعة.

الأصل أنَّ أجرة الكيل على البائع، وأجرة النقل على المشتري إلا أن يتراضيا على خلاف ذلك، وهذا قول فقهاء الأمصار. انظر: "الإنصاف" (٤/ ٤٦٠-٤٦١)، "المغني" (٦/ ١٨٨)، "المجموع" (٩/ ٢٧٩)، "الفتح" [باب ٥١] البيوع.

مسألة [٩]: إذا اشترى طعامًا كيلًا، ثم باعه، فهل يلزمه أن يكيله مرة أخرى؟

أخرج أحمد في "مسنده" (١/ ٦٢، ٧٥)، وعلَّقه البخاري في "صحيحه" [باب ٥١] من

فاكْتَلْ»، وأخرجه أيضًا ابن ماجه (٢٢٣٠)، والدارقطني (٣/ ٨)، والبيهقي (٥/ ٣١٥)، وهو حديث حسن.

وأخرج ابن ماجه (٢٢٢٨)، والبيهقي (٥/ ٣١٦)، من حديث جابر بن عبد الله، أنَّ النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان:صاع البائع، وصاع المشتري. وفي إسناده: ابن أبي ليلى، وفيه ضعف، وجاء عن أبي هريرة رضي الله عنه أخرجه البيهقي (٥/ ٣١٦)، والبزار كما في "كشف الأستار" (١٢٦٥)، وفي إسناده: مسلم بن أبي مسلم الجرمي، له ترجمة في "اللسان" وفيه ضعف، ثم رأيت الخطيب قد وثقه في "تاريخ بغداد" (١٣/ ١٠٠)، وذكره ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" (٨/ ١٨٨)، وقال: روى عنه المنذر بن شاذان، وقال: إنه قتل مائة ألف من الروم.

قال الإمام الشوكاني رحمه الله في "النيل" (٢١٩٤): وَاسْتُدِلَّ بِهَذِهِ الْأَحَادِيثِ عَلَى أَنَّ مَنْ اشْتَرَى شَيْئًا مُكَايَلَةً وَقَبَضَهُ، ثُمَّ بَاعَهُ إلَى غَيْرِهِ؛ لَمْ يَجُزْ تَسْلِيمُهُ بِالْكَيْلِ الْأَوَّلِ حَتَّى يَكِيلَهُ عَلَى مَنْ اشْتَرَاهُ ثَانِيًا، وَإِلَيْهِ ذَهَبَ الْجُمْهُورُ كَمَا حَكَاهُ فِي "الْفَتْحِ" عَنْهُمْ قَالَ: وَقَالَ عَطَاءٌ: يَجُوزُ بَيْعُهُ بِالْكَيْلِ الْأَوَّلِ مُطْلَقًا. وَقِيلَ: إنْ بَاعَهُ بِنَقْدٍ؛ جَازَ بِالْكَيْلِ الْأَوَّلِ، وَإِنْ بَاعَهُ بِنَسِيئَةٍ؛ لَمْ يَجُزْ بِالْأَوَّلِ، وَالظَّاهِرُ مَا ذَهَبَ إلَيْهِ الْجُمْهُورُ مِنْ غَيْرِ فَرْقٍ بَيْنَ بَيْعٍ وَبَيْعٍ؛ لِلْأَحَادِيثِ الْـمَذْكُورَةِ فِي الْبَابِ الَّتِي تُفِيدُ بِمَجْمُوعِهَا ثُبُوتَ الْحُجَّةِ، وَهَذَا إنَّمَا هُوَ إذَا كَانَ الشِّرَاءُ مُكَايَلَةً، وَأَمَّا إذَا كَانَ جِزَافًا، فَلَا يُعْتَبَرُ الْكَيْلُ الْمَذْكُورُ عِنْدَ أَنْ يَبِيعَهُ الْـمُشْتَرِي.اهـ، وانظر: "فتح الباري" (٢١٣٧).

وما ذهب إليه الجمهور هو الصواب، والله أعلم.

مسألة [١٠]: حكم شراء الطعام جزافًا، وهل يجوز بيعه قبل قبضه إذا كان جزافًا؟

۞ ذهب جمهور العلماء إلى جواز بيع الطعام جزافًا، سواء علم البائع مقداره، أم لم

يعلم؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما في "الصحيحين"[١] أنهم كانوا يتبايعون الطعام جزافًا، ومنع مالك ذلك إذا كان البائع يعلم مقداره.

والصواب قول الجمهور؛ لعموم الحديث.

وأما بيعه قبل قبضه؛ فقد أجازه مالك، وإسحاق، والأوزاعي، وأحمد في رواية، واستدلوا بحديث ابن عمر رضي الله عنهما: «**من اشترى طعامًا بكيل، أو وزنٍ؛ فلا يبعه حتى يقبضه**»، وهذه الزيادة فيها ضعفٌ كما تقدم بيان ذلك في المسألة الأولى، وحديث ابن عمر في "الصحيحين"[٢] أنهم كانوا يؤمرون بتحويله قبل بيعه، وتقدم ذكر ألفاظ الحديث قريبًا، فهذا مقدم على زيادة في إسنادها ضعف، وبذلك أخذ جمهور العلماء، فقالوا بعدم الجواز، وهو الصحيح، والله أعلم.

انظر: "الفتح" (٢١٣٧) "المغني" (٦/ ١٨١-١٨٢) "التمهيد" (١٢/ ١٦٧-) ط/ مرتبة.

مسألة [١١]: هل يجوز بيع مالم يقبضه مما يملكه بغير الشراء؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ١٩٢): وَأَمَّا مَا مُلِكَ بِإِرْثٍ، أَوْ وَصِيَّةٍ، أَوْ غَنِيمَةٍ، وَتَعَيَّنَ مِلْكُهُ فِيهِ؛ فَإِنَّهُ يَجُوزُ لَهُ التَّصَرُّفُ فِيهِ بِالْبَيْعِ وَغَيْرِهِ قَبْلَ قَبْضِهِ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مَضْمُونٍ بِعَقْدِ مُعَاوَضَةٍ، فَهُوَ كَالمَبِيعِ الْمَقْبُوضِ، وَهَذَا مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيِّ، وَلَا أَعْلَمُ عَنْ غَيْرِهِمْ خِلَافَهُمْ.اهـ

وقال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ١٩١): وَكُلُّ عِوَضٍ مُلِكَ بِعَقْدٍ يَنْفَسِخُ بِهَلَاكِهِ قَبْلَ الْقَبْضِ؛ لَمْ يَجُزْ التَّصَرُّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ، كَالَّذِي ذَكَرْنَا. وَالْأُجْرَةُ، وَبَدَلُ الصُّلْحِ، إذَا كَانَا مِنْ الْـمَكِيلِ، أَوْ الْـمَوْزُونِ، أَوْ الْـمَعْدُودِ، وَمَا لَا يَنْفَسِخُ الْعَقْدُ بِهَلَاكِهِ؛ جَازَ التَّصَرُّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ، كَعِوَضِ الْخُلْعِ، وَالْعِتْقِ عَلَى مَالٍ، وَبَدَلِ الصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ، وَأَرْشِ الْجِنَايَةِ، وَقِيمَةِ

الْـمُتْلَفِ؛ لِأَنَّ الْـمُطْلَقَ لِلتَّصَرُّفِ الْمِلْكُ، وَقَدْ وُجِدَ، لَكِنَّ مَا يُتَوَهَّمُ فِيهِ غَرَرُ الِانْفِسَاخِ بِهَلَاكِ الْـمَعْقُودِ عَلَيْهِ؛ لَمْ يَجُزْ بِنَاءُ عَقْدٍ آخَرَ عَلَيْهِ؛ تَحَرُّزًا مِنْ الْغَرَرِ، وَمَا لَا يُتَوَهَّمُ فِيهِ ذَلِكَ الْغَرَرُ، انْتَفَى الْـمَانِعُ؛ فَجَازَ الْعَقْدُ عَلَيْهِ، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ. -ثم نقل عن الشافعي الخلاف في المهر، وعوض الخلع- انتهى بتصرف يسير.

قلت: وعلى ما تقدم فإنَّ الأرزاق التي يقسمها السلطان يجوز بيعها قبل قبضها، هذا هو مقتضى مذهب الحنابلة، والحنفية، وهو الأصح عند الشافعية، وقد أسند البيهقي (٥/ ٣١٤-) عن ابن عمر، وزيد بن ثابت القول بذلك، وهو صحيح عنهما.

وجاء عن أبي هريرة ﷺ في "صحيح مسلم" (١٥٢٨): أنه نهى عن بيع الصِّكَاك، وجاء عن عمر بسند منقطع عند البيهقي (٥/ ٣١٤)، وقال البيهقي، والنووي: هو محمول على النهي عن بيع تلك الأوراق التي اشتراها من رجل آخر حتى يقبضها. وهذا هو الأقرب، والله أعلم. انظر: "سنن البيهقي" (٥/ ٣١٤-)، "المجموع" (٩/ ٢٦٥)، "شرح مسلم" (١٥٢٨).

مسألة [١٢]: هل يجوز بيع السلعة قبل أن يقبضها إذا كان سيبيعها للبائع؟

❁ أجاز ذلك شيخ الإسلام رحمه الله، وذلك لانتفاء العلة، وهي: وجود الخلاف، والنزاع، وعامة أهل العلم على عدم جواز ذلك؛ لعموم النهي، وهو ترجيح الشيخ ابن عثيمين رحمه الله. "المغني" (٦/ ١٩١)، "الشرح الممتع" (٨/ ٣٦٥-٣٦٦).

فائدة: ما يحتاج إلى القبض حتى يُباع لا يجوز الشَرِكَةُ فيه حتى يقبض؛ لأنَّ الشركة بيع بعض المبيع بقسطه من الثمن، ولا يجوز فيه التولية، وهي بيعه بنفس الثمن، وهذا قول الجمهور، وهو الصحيح، خلافًا لمالك رحمه الله. انظر: "المغني" (٦/ ١٩٤).

٧٨٤- وَعَنْهُ قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ. رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالنَّسَائِيُّ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ وَابْنُ حِبَّانَ.(١)

وَلِأَبِي دَاوُد: مَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ فَلَهُ أَوْكَسُهُمَا أَوِ الرِّبَا.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى بيعتين في بيعة.

قيل: هو أن يقول البائع: هي نسيئة بكذا، ونقدًا بكذا. وقد فسَّرها بذلك أكثر العلماء، ومنهم أحمد، ومالك، والشافعي، والثوري، وأبو حنيفة، والأوزاعي، والنسائي، وابن حبان، وآخرون.

ولكن قيَّد كثير منهم التحريم بما إذا أخذ السلعة المشتري دون أن يحدد إحدى البيعتين، ونصُّوا على أنه إذا أخذ السلعة بالنقد، أو النسيئة؛ فلا يدخل في معنى الحديث.

وقيل: هو أن يقول: أبيعك هذا الكتاب بألف على أن تبيعني هذا المسجل بثمانمائة. وقد فسَّره بذلك جماعةٌ من أهل العلم، منهم الشافعي، وأحمد، وهو أحد التفسيرين عند الحنفية.

وقيل: هو أن يقول الرجل لآخر: هذه عشرة آلاف في مائة قدح من البر سَلَمًا إلى ستة أشهر، فيأتي موعد التسليم وما قد وفَّر المسْلَم المائة القدح، فيقول للمسْلِم: ما قد وفَّرت

---

(١) **حسن**. أخرجه أحمد (٢/ ٤٣٢، ٤٧٥، ٥٠٣)، والنسائي (٧/ ٢٩٥-٢٩٦)، والترمذي (١٢٣١)، وابن حبان (٤٩٧٣)، وغيرهم من طرق عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلمة عن أبي هريرة به. وإسناده حسن.

(٢) **شاذ**. أخرجه أبوداود (٣٤٦١)، وغيره من طريق يحيى بن زكريا بن أبي زائدة عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلمة عن أبي هريرة به. وظاهر إسناده الحسن، ولكن يحيى بن زكريا مع ثقته فقد خالفه جمع من الثقات والحفاظ فرووه باللفظ الأول. وهم: يحيى بن سعيد القطان، وإسماعيل بن جعفر، ويزيد

مطلوبك، ولكن بعني مائة قدح بمائة وعشرين قدح إلى شهر. وهذا التفسير ذكره الخطابي، ولا شك في تحريمه؛ لأنه ربا واضح.

وقيل: المراد بذلك هو بيع العينة، وصورته بأن يقول للتاجر: بعني هذه السلعة بخمسة آلاف دينًا إلى شهر. ثم يقبضها، ثم يقول للبائع: تشتريها مني بأربعة آلاف نقدًا. فيرضى البائع، ويكون قد استفاد ألف ريال وسلعته باقية. وهذا اختيار شيخ الإسلام، وابن القيم، ورجحه الشيخ ابن عثيمين رحمهم الله.

قال أبو عبد الله عفا الله عنه: كل هذه الأقوال محتملة، وأقربها القول الرابع، ثم الأول، ثم الثاني، والله أعلم.

انظر: "فتح القدير" (٦/ ٤١٠) "جواهر الإكليل" (٢/ ٢٤) "تهذيب السنن" (٥/ ١٤٨) "مجموع الفتاوى" (٢٨/ ٧٤) (٢٩/ ٤٤٧) "الإنصاف" (٤/ ٣٣٧) "اختلاف الفقهاء" (ص٣٢-٣٣).

مسألة [٢]: البيع إلى أجل بزيادة.

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى جواز ذلك، وهو مذهب أحمد، ومالك، والشافعي، وأبي حنيفة، والثوري، والأوزاعي، والترمذي وغيرهم.

واستدلوا بما يلي:

١) قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة:٢٧٥]، فالأصل هو الحل، ولا يُعلم دليل يحرم ذلك.

٢) قوله تعالى: وقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء:٢٩].

٣) أجاز أهل العلم السَّلم، وفيه أنَّ الثمن يكون غالبًا أقل مقابل التقديم برضى الطرفين، فلا مانع من عكس ذلك.

٤) الزيادة مقابل الأجل؛ لأنَّ البائع إذا تركها وباعها نقدًا سيستفيد من المال بتنمية تجارته.

٥) كما أنه يجوز للبائع أن يبيع السلعة بأكثر من سعر السوق برضى المشتري بدون أجل؛

فمن باب أولى جواز ذلك مقابل التأجيل.

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى المنع من ذلك، وقد حكاه الشوكاني عن زين العابدين علي بن الحسين، والناصر، والمنصور بالله، والهادوية، وقال به من المعاصرين العلامة الألباني، والعلامة الوادعي رحمة الله عليهم. واستدلوا على ذلك بحديث الباب: «نهى عن بيعتين في بيعة»، وقالوا: هو في معنى الربا.

والجواب عن الحديث: أنه كما تقدم ليس فيه تعرض لهذه المسألة؛ لأنَّ الذين فسروا (البيعتين في بيعة) بالنقد أو النسيئة، جعلوا التحريم في حالة عدم تعيين المشتري لأحد البيعين؛ فتحصل الجهالة، وممن نص على ذلك الترمذي، والطبري، وأبو عبيد، وابن عبد البر، والنووي، وابن قدامة، والبغوي، وابن رشد، وآخرون.

وأما قولهم: (إنه في معنى الربا) فالعبرة في العقود بالألفاظ مع النيات، والمقصود هنا هو بيع مع الأجل، وليس المقصود أنه يستدين منه مالًا ويرد إليه أكثر. وقد ذكروا تعليلات أخرى للمنع لا تفيد التحريم، وإنما تفيد أنَّ الأفضل أن يتعاون المسلمون باليسر، والإحسان.

وقد عزا العلامة الألباني رَحِمَهُ اللَّهُ في "صحيحته" هذا القول لابن سيرين، وسماك، وطاوس، والثوري، والأوزاعي، وابن حبان، والنسائي وغيرهم، ولكن بمراجعة أقوال هؤلاء الأئمة من مصادرها يتبين أن مقصودهم: أن يأخذ المشتري السلعة بدون تحديد إحدى البيعتين؛ فتكون بيعتان في بيعة، وأما إذا أخذ السلعة بالنقد أو بالنسيئة، فإنما هي بيعة واحدة، وقد نصَّ على ذلك طاوس، والثوري، والأوزاعي، وأخذ الأئمة المتأخرون أقوال المتقدمين، وبينوا أن مقصودهم إنما هو إذا لم يختر أحدى البيعتين.

وقد أورد الشيخ الألباني رَحِمَهُ اللَّهُ إيرادًا، فقال: ليس في ذلك جهالة؛ لأنَّ المشتري إما أن ينقده الثمن فيكون قد أخذه بالنقد، وإما أن يأخذه ويسكت، وينصرف؛ فيكون قد أخذه

والجواب: أنَّ النقد قد يسلمه في مجلس العقد، أو قد يعطيه بعد المفارقة، ويسمى (دينًا حالًّا)، فما زالت الجهالة موجودة.

وقال العلامة الألباني رَحِمَهُ اللهُ: قد بيّن النبي ﷺ في النهي عن بيعتين في بيعة أنَّ العلة هي الربا، كما في رواية أبي داود المذكورة في الباب، وجاء عن ابن مسعود أنه قال: صفقتان في صفقة ربا.[1] لم يذكر أنَّ العلة هي الجهالة.

والجواب عن ذلك: أنَّ صورة الربا على التفسير الثالث والرابع واضحة، وأما على التفسير الأول ففيه إشكال، والجواب على ذلك أنَّ لفظ أبي داود غير محفوظ، وعلى القول بصحته؛ فإنَّ كثيرًا من العلماء كانوا يطلقون الربا على كل بيع محرم كما ذكر ذلك ابن نصر المروزي في "السنة"، ونصَّ على ذلك الحافظ ابن حجر في شرح حديث (٢٠٨٣)، وغيره من أهل العلم، ومنه حديث ابن عباس عند النسائي مرفوعًا: «**السلف إلى حبل الحبلة ربا**».

قلت: فقول الجمهور هو الصواب، وهو ترجيح العلامة ابن باز، والعلامة ابن عثيمين، والفوزان رحمة الله عليهم.

وانظر: "المغني" (٦/ ٣٣٢-)، "المجموع" (٩/ ٣٤٠-)، "سنن الترمذي" (١٢٣١)، "معالم السنن" للخطابي (٣/ ١٠٤-)، "الصحيحة" (٢٣٢٦)، "مصنف عبدالرزاق" (٨/ ١٣٦)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٦/ ١١٩-)، "سنن البيهقي" (٥/ ٣٤٣)، "اختلاف الفقهاء" للطبري (ص٣٢-٣٣)، "شرح سنن النسائي" (٣٥/ ١٣٠-١٣٢) "فقه وفتاوى البيوع" (ص٤٠٥-)، "نيل الأوطار" (٢١٧٩)، "بيع التقسيط وأحكامه" لسليمان التركي (ص٢٠٨-٢٥٢).

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ١١٩)، وعبدالرزاق (١٤٦٣٦)، وأحمد (٣٧٢٥)، وابن خزيمة (١٧٦)، وابن حبان (١٠٥٣)، والطبراني (٩٦٠٩)، من طريق: سماك بن حرب، عن عبدالرحمن بن عبدالله بن مسعود،

٧٨٥- وَعَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ ﵃، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**لَا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلَا رِبْحُ مَا لَمْ يُضْمَنْ، وَلَا بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ**». رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ، وَابْنُ خُزَيْمَةَ، وَالحَاكِمُ.[1] وَأَخْرَجَهُ فِي «عُلُومِ الحَدِيثِ» مِنْ رِوَايَةِ أَبِي حَنِيفَةَ عَنْ عَمْرٍو المَذْكُورِ بِلَفْظِ: نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ. وَمِنْ هَذَا الوَجْهِ أَخْرَجَهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي «الأَوْسَطِ» وَهُوَ غَرِيبٌ.

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: البيع بشرط السلف، أو القرض.

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ٣٣٤): وَلَوْ بَاعَهُ بِشَرْطِ أَنْ يُسْلِفَهُ، أَوْ يُقْرِضَهُ، أَوْ شَرَطَ الْـمُشْتَرِي ذَلِكَ عَلَيْهِ؛ فَهُوَ مُحَرَّمٌ، وَالْبَيْعُ بَاطِلٌ، وَهَذَا مَذْهَبُ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ، وَلَا أَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا، إلَّا أَنَّ مَالِكًا قَالَ: إنْ تَرَكَ مُشْتَرِطُ السَّلَفِ السَّلَفَ؛ صَحَّ الْبَيْعُ.

قال: وَلِأَنَّهُ اشْتَرَطَ عَقْدًا فِي عَقْدٍ فَاسِدٍ كَبَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، وَلِأَنَّهُ إذَا اشْتَرَطَ الْقَرْضَ؛ زَادَ فِي الثَّمَنِ لِأَجْلِهِ؛ فَتَصِيرُ الزِّيَادَةُ فِي الثَّمَنِ عِوَضًا عَنْ الْقَرْضِ، وَرِبْحًا لَهُ، وَذَلِكَ رِبًا مُحَرَّمٌ؛ فَفَسَدَ كَمَا لَوْ صَرَّحَ بِهِ.اهـ

وقد نقل ابن المنذر الإجماع على تحريم ذلك كما في «تهذيب السنن» (٥/ ١٥٠).

قلت: البيع بشرط السلف: أن يقول له: أبيعك بيتي على أن تسلفني مائة ألف إلى خمسة أشهر مقابل وسقين من الزبيب. والبيع بشرط القرض: أن يقول له: أبيعك سيارتي على أن تقرضني مائة ألف، ويحصل أيضًا الشرط من قِبَل المشتري.

وانظر: «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ٦٢-٦٣، ٣٣٤-٣٣٥).

---

(١) **حسن، واللفظ الثاني منكر.** أما الحديث بتمامه، فأخرجه أحمد (٢/ ١٧٤، ١٧٨)، وأبوداود (٣٥٠٤)، والترمذي (١٢٣٤)، والنسائي (٧/ ٢٨٨) (٧/ ٢٩٥)، كلهم من طريق أيوب عن عمرو بن شعيب به. وإسناده حسن، وله طرق أخرى عن عمرو بن شعيب به. وأما اللفظ الثاني، فأخرجه الحاكم في «علوم

مسألة [٢]: قوله: «وَلا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ».

❁ اختلف أهل العلم في بيان معنى: «وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ»، فقال جماعة من أهل العلم: هو أن يقول: أبيعك هذه السلعة إن شئت نقدًا فبكذا، وإن شئت نسيئة فبكذا.

❁ وقال بعضهم: يحمل ذلك على الشروط المحرمة، أو الفاسدة.

❁ وقال جماعة من العلماء: لا يصح للبائع أن يشترط على المشتري أكثر من شرط ينتفع به في المبيع، وهذا عليه أكثر الحنابلة، وهو مذهب أحمد، وقد تقدمت الإشارة إلى ذلك تحت حديث عائشة ﵂: «**ما كان من شرط ليس في كتاب الله؛ فهو باطل**».

❁ واختار شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم على أنَّ المقصود بذلك بيع العينة، بأن يقول: خذ هذه السلعة بعشرة نقدًا، وآخذها منك بعشرين نسيئة، والعكس بأن يقول: اشتري منك هذه السلعة بعشرين نسيئة، وأبيعكها بعشرة نقدًا.

قال ابن القيم ﵀ في "تهذيب السنن" (٥/ ١٤٨) - بعد أن بين صورة العينة وأنَّ ذلك هو البيعتين في بيعة -: وهذا هو بعينه الشرطان في بيع؛ فإنَّ الشرط يُطلق على العقد نفسه؛ لأنهما تشارطا على الوفاء به، فهو مشروط، والشرط يطلق على المشروط كثيرًا، كالضرب يطلق على المضروب، والحلق يطلق على المحلوق، والنسخ على المنسوخ، فالشرطان كالصفقتين سواء، فشرطان في بيع كصفقتين في صفقة.اهـ المراد وانظر بقية كلامه فإنه نفيس.

قلت: الأظهر أنَّ قوله: «وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ» هو كقوله: «نهى عن بيعتين في بيعة»، وقد تقدم الكلام على بيعتين في بيعة، وأما حمل ذلك على الشرطين الفاسدين، أو المحرمين فهو محمل فاسد؛ لأنَّ الفاسد المحرم لا يجوز، وإن كان شرطًا، وأما حمله على عدم اشتراط أكثر من منفعة؛ فأي فرقٍ بين منفعة، ومنفعتين، وثلاث، والنبي ﷺ يقول: «**المسلمون على شروطهم؛ إلا شرطًا أحلَّ حرامًا، أو حرَّم حلالًا**»[(١)].

انظر: "تهذيب السنن" (٥/ ١٤٤-١٤٩)، "المغني" (٦/ ٣٢١)، "الإنصاف" (٤/ ٣٣٧).

مسألة [٣]: «وَلا رِبْحُ مَا لَمْ يَضْمَنْ».

ذكروا لذلك صورًا:

منها: أن يبيع السلعة قبل أن يقبضها ممن اشتراها، فهي لا تزال في ضمان البائع، وذلك فيما إذا منع البائع المشتري من قبضها، وأما إذا لم يمنعه؛ فلا تكون من ضمان البائع، بل من ضمان المشتري، ولكن لا يجوز له بيعها؛ لحديث: «نهى أن تُباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم».(١)

ومنها: أن يبيع السلعة التي اشتراها من شخص قبل أن يتفرقا من البيع الأول.

ومنها: أن يبيع المغصوب؛ فهو ليس من ضمانه ضمان الملك وإن كان من ضمانه ضمان غصب.

ومنها: أن يبيع الدين الذي في ذمة فلان لرجل آخر؛ لأنه ليس في ضمانه.

قال ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ في "تهذيب السنن" (٥/ ١٥٣-): والنهي عن ربح مالم يضمن قد أشكل على بعض الفقهاء علته، وهو من محاسن الشريعة؛ فإنه لم يتم عليه استيلاء، ولم تنقطع علق البائع عنه؛ فهو يطمع في الفسخ والامتناع من الإقباض إذا رأى المشتري قد ربح فيه، وإن أقبضه إياه، فإنما يقبضه على إغماض وتأسف على فوت الربح، فنفسه متعلقة به لم ينقطع طمعها منه، وهذا معلوم بالمشاهدة، فمن كمال الشريعة ومحاسنها النهي عن الربح فيه حتى يستقر عليه، ويكون من ضمانه، فييأس البائع من الفسخ، وتنقطع علقه عنه. انتهى المراد.

مسألة [٤]: قوله: «وَلا بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ».

جاء النهي عن ذلك أيضًا في حديث حكيم بن حزام عند أحمد (٣/ ٤٠٢)، وأبي داود (٣٥٠٣)، والنسائي (٧/ ٢٨٩) وغيرهم، فقد سأل النبي ﷺ فقال: يأتيني الرجل يبتاع

مني، وليس عندي ما أبيعه، فأبيعه، ثم أبتاعه من السوق. فقال النبي ﷺ: «**لا تبع ما ليس عندك**»، وفي إسناده: عبدالله بن عصمة، وهو مجهول الحال، ولكن الحديث يرتقي مع حديث عمرو بن شعيب الذي في الباب إلى الصحة.

واستدل البخاري على المنع من ذلك بحديث النهي عن بيع الطعام قبل قبضه، فبوَّب في "صحيحه": [باب بيع الطعام قبل أن يقبض، وبيع ما ليس عندك]، ثم أورد حديث ابن عباس، وابن عمر رضي الله عنهم في النهي عن بيع الطعام قبل قبضه.

قال الحافظ رحمه الله (٢١٣٥): لم يذكر في حديثي الباب بيع ما ليس عندك، وكأنه لم يثبت على شرطه، فاستنبطه من النهي عن البيع قبل القبض، ووجه الاستدلال منه بطريق الأولى.اهـ

قال ابن المنذر كما في "الفتح" (٢١٣٥): وبيع ما ليس عندك يحتمل معنيين: أحدهما: أن يقول: أبيعك عبدًا، أو دارًا معينة، وهي غائبة؛ فيشبه الغرر؛ لاحتمال أن تتلف، أو لا يرضاها. ثانيهما: أن يقول: هذه الدار بكذا على أن اشتريها لك من صاحبها، أو على أن يسلمها لك صاحبها.

قال الحافظ: وقصة حكيم موافقة للاحتمال الثاني.اهـ

قال ابن القيم رحمه الله في "تهذيب السنن" (٥/ ١٥٦-): وأما قوله ﷺ: «**لا تبع ما ليس عندك**»؛ فهو مطابقٌ لنهيه ﷺ عن بيع الغرر؛ لأنه إذا باع ما ليس عنده؛ فليس هو على ثقة من حصوله، بل قد يحصل له، وقد لا يحصل، فيكون غررًا، كبيع الآبق، والشارد، والطير في الهواء، وما تحمل ناقته، ونحوه.اهـ، ثم استدل بحديث حكيم بن حزام.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٢٩٦): ولا يجوز أن يبيع عينًا لا يملكها؛ ليمضي ويشتريها، ويسلمها روايةً واحدة، وهو قول الشافعي، ولا نعلم فيه مخالفًا.اهـ ثم استدل بحديث حكيم بن حزام.

مسألة [٥]: بيع الرجل ما اغتصب منه لمن يقدر على استرجاعه.

قال ابن القيم رحمه الله في "تهذيب السنن" (٥/ ١٥٨): فإن قيل: فأنتم تجوزون للمغصوب منه أن يبيع المغصوب لمن يقدر على انتزاعه من غاصبيه، وهو بيع ماليس عنده؟ قيل: لما كان البائع قادرًا على تسليمه بالبيع، والمشتري قادرًا على تسلمه من الغاصب؛ فكأنه قد باعه ما هو عنده، وصار كما لو باعه مالًا وهو عند المشتري وتحت يده، وليس عند البائع، والعندية هنا ليست عندية الحس والمشاهد؛ فإنه يجوز أن يبيعه ما ليس تحت يده، ومشاهدته، وإنما هي عندية الحكم والتمكين، وهذا واضح، ولله الحمد.اهـ وانظر: "المجموع" (٩/ ٢٨٥).

مسألة [٦]: هل يدخل بيع السَّلم في بيع ما ليس عندك؟

صورته: أن يقدم المال كاملًا في مجلس العقد مقابل سلعة موصوفة في الذمة إلى أجل معين.

قال ابن القيم رحمه الله في "تهذيب السنن" (٥/ ١٥٧-١٥٨): وقد ظنَّ طائفةٌ أنَّ السَّلم مخصوص من عموم هذا الحديث؛ فإنه بيع ما ليس عنده، وليس كما ظنُّوه؛ فإنَّ الحديث إنما تناول بيع الأعيان، وأما السَّلم فعقد على ما في الذمة، بل شرطه أن يكون في الذمة، فلو أسلم في مُعَيَّنٍ عنده؛ كان فاسدًا، وما في الذمة مضمون مستقر فيها، وبيع ما ليس عنده إنما نُهي عنه؛ لكونه غير مضمون عليه، ولا ثابت في ذمته، ولا في يده، فالمبيع لابد أن يكون ثابتًا في ذمة المشتري، أو في يده، وبيع ما ليس عنده ليس بواحد منهما؛ فالحديث باقٍ على عمومه.اهـ

تنبيه: هذا الحديث: «**ولا تبع ما ليس عندك**» يدل على شرط من شروط البيع المتقدمة، وهو:

الشرط السادس: أنْ يكون البيع من مالكٍ، أو ممن يقوم مقامه.

والذي يقوم مقامه هو الوكيل، أو الوصي إذا كان بعد الموت في الثلث، أو ناظر الوقف، أو القاضي في حق المحجور عليه، أو ولي اليتيم، والسفيه، والمجنون، والثلاثة الأولون مأذون

مسألة [٧]: البيع بشرط البيع، أو الصرف، أو الإجارة، أو المزارعة، أو نحو ذلك.

كأن يقول: أبيعك سيارتي بمائة ألف على أن تبيعني بيتك بثمانين ألفًا. أو يقول: أبيعك سيارتي بمائة ألف على أن تصرف لي المائة السعودي بخمسة آلاف وخمسمائة. وصرفها في السوق بأقل من ذلك، أو يقول: أبيعك سيارتي على أن تؤجرني منزلك بثلاثة آلاف في الشهر، أو على أن تزارعني على الربع.

❁ فجمهور العلماء يرون عدم جواز هذه الصُّوَر؛ لحديث الباب: «نهى عن بيع وسلف»، وحديث: «نهى عن بيعتين في بيعة»؛ ولأنَّ ذلك يؤدي إلى الجهالة بثمن المبيع؛ لأنه لم يبعه بذلك الثمن إلا بسبب وجود العقد الآخر، وهو قول هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية.

❁ وذهب مالك إلى الجواز، واختاره الشيخ ابن عثيمين، وذلك لأنَّ الأصل في المعاملات الحِل، وقالوا: الجمع بين العقدين جائزٌ بلا شرط، فما الذي يجعله ممنوعًا مع الشرط، وفي الحديث: «**والمسلمون على شروطهم؛ إلا شرطًا أحلَّ حرامًا، أو حرَّم حلالًا**».

قال أبو عبد الله سدده الله: قول الجمهور أقرب؛ لأنَّ فيه شبهًا بالنهي عن سلف وبيع، ولا يظهر فرقٌ واضحٌ بينهما، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٣٣٢)، «الشرح الممتع» (٨/ ٢٥٠)، «أبحاث هيئة كبار العلماء» (١/ ٢١٣).

٧٨٦- وَعَنْهُ ﷺ، قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ العُرْبَانِ. رَوَاهُ مَالِكٌ، قَالَ: بَلَغَنِي عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ بِهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم بيع العربان ومعناه.

فيه ست لغات: عُرْبُون، وعَرَبون، وعُرْبان، وأَرْبُون، وأَرَبُون، وأُرْبان.

قال ابن القاسم في "حاشيته على الروض" (٤/ ٤٠٧): سُمِّي بذلك؛ لأنَّ فيه إعرابًا بالعقد، يعني إصلاحًا، وإزالة فساد؛ لئلا يملكه غيره بشرائه. وهذا كلام ابن الأثير.

وتعريف العربان: هو أن يشتري سلعة فيدفع إلى البائع بعض المال، على أنه إن أخذ السلعة احتسب به من الثمن، وإن لم يأخذها فذلك للبائع.

❁ وقد اختلف أهل العلم في بيع العربان: فذهب جمهور العلماء إلى عدم الجواز، واستدلوا بحديث الباب، وقالوا: فيه غرر، وأكل أموال الناس بدون مقابل.

❁ وذهب أحمد في المشهور عنه، وعليه أكثر أصحابه إلى الجواز، وهو قول مجاهد، وابن سيرين، ونافع بن عبد الحارث، وجاء عن عمر بن الخطاب ﷺ إقرار ذلك البيع، ولكن في إسناده: عبد الرحمن بن فروخ، وهو مجهول.

واستدل هؤلاء بأنَّ الأصل هو حل المعاملات، والحديث لم يصح في النهي عنه، وأما الجهالة؛ فليس فيه جهالة الميسر التي يكون الداخل فيها بين احتمال الغنم والغرم، وأما هاهنا ففيه مصلحة للبائع والمشتري، وليس فيه أخذ المال بدون مقابل؛ لأنَّ البائع قد يحصل له الضرر بسبب الانتظار، كأن ينخفض سعر السلعة، أو يفقد البائع المشترين، ويتحمل عواقبه البائع.

---

(١) **ضعيف**. أخرجه مالك (٢/ ٦٠٩) وفيه انقطاع، وفي بعض نسخ الموطأ: (رواه مالك عن الثقة عنده عن

وقد رجَّح هذا القول العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، وهو الصحيح فيما يظهر لي، والله أعلم.

وانظر: "النهاية" لابن الأثير (٣/ ٢٠٢)، "معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية" (٢/ ٤٩٠)، "المغني" (٦/ ٣٣١)، "التمهيد" (١٢/ ٧-)، "شرح البلوغ" لابن عثيمين (٣/ ٥٦٠)، "مسائل عبد الله" (ص٢٨٠)، "المجموع" (٩/ ٣٣٥).

تنبيه: بيع العربون لا يجوز في ثلاث حالات:

الأولى: ما يشترط فيه قبض البدلين، كالأصناف الربوية.

الثانية: ما يُشترط فيه قبض أحد البدلين، كبيع السلم؛ فإنه يشترط فيه تقديم جميع المال.

الثالثة: أن يكون البائع مالكًا للسلعة؛ لأنه لا يجوز بيع ما لا يملك.

مسألة [٢]: عقد الاستصناع.

المستصنِع بالكسر هو طالب الصناعة، وهو المشتري، والمستَصنَع بالفتح هو المبيع، والبائع هو الصانع.

صورته: أن يأتي الرجل إلى مصنع، أو ورشة، ويطلب من صاحبه أن يعمل معه عقد بيع على استصناع دولاب، أو غرفة نوم، أو مجلس عربي ونحوه، وتكون المواد موجودة عند البائع، فيبرمان العقد، فيدفع بعض الثمن، أو لا يدفع، فما حكم هذا الأمر؟ فيه خلاف:

❁ فالجمهور -ومنهم الشافعي، ومالك، وأحمد- على أنَّ عقد الاستصناع بالصورة المتقدمة لا يجوز، وهو قول زفر من الحنفية، واستدلوا بحديث: «**لا تبع ما ليس عندك**»؛ فهو بيع معدوم، وإنما رخص ذلك في السَّلَم؛ لأنَّ رأس المال كاملًا يكون متوفرًا حال العقد، بخلاف عقد الاستصناع، فلا يشترط فيه تقديم رأس المال.

❁ والحنفية يرون جواز عقد الاستصناع، وهو قول بعض الحنابلة، وقالوا: إنه من حاجة الناس، ولا غنى لهم عنه، وقالوا: عليه عمل المسلمين، وهو من عقود المعاوضات

۞ والعلماء المعاصرون على جوازه؛ لأنَّ المصانع قامت على هذا، والورش، وغير ذلك، وأكثر ما يحصل في عقد الاستصناع هو دفع العربون.

قال الشيخ عبد الرحمن السعدي - بعدما ذكر مذهب الجمهور -: وقيل: يصح، وهو أولى؛ لعدم الجهالة، فشرط الصحة موجودٌ، والمانع مفقودٌ، ومن قال بالتحريم؛ فعليه الدليل، وأنَّى له ذلك.اهـ

تنبيه: أبو حنيفة يجعل عقد الاستصناع مُلزِمًا للصانع، وليس بملزم للمشتري، وهذا قولٌ غريب، وأبو يوسف يرى أنه ملزم للطرفين، وهذا هو الذي رجحه كثير من الحنفية، ورجحه المجمع الفقهي بشرط أن تتوفر في المستصنَع الشروط، فإذا وجد المشتري خلافًا للشروط التي اشترطها؛ فليس الشراء لازمًا له.

شروط عقد الاستصناع:

١- بيان جنس المستصنع. ٢- بيان نوعه. ٣- بيان قدره.

٤- أوصافه المطلوبة. ٥- تحديد الأجل.

مما يجوز في عقد الاستصناع.

١- تقديم كامل رأس المال. ٢- تأخير كامل رأس المال.

٣- تقديم جزء من المال. ٤- دفعه أقساطًا.

٥- يجوز أن يتضمن شرطًا جزائيًّا إذا اتفق عليه المتعاقدون.

مثال الشرط الجزائي من قبل البائع:

أن يقول للمشتري: سأصنع لك ما طلبت، ولكن إذا تراجعت عن الشراء فأطالبك بعشرة في المائة من ثمن المستصنع مثلًا.

مثال الشرط الجزائي من قِبَل المشتري:

أن يقول للصانع: لو تأخرت عن صناعة المطلوب، وصرت أنا عاجزًا عن شراء هذا المستصنع إلا بسعر أرفع، وأنا مستعجل؛ فيلزمك دفع الزيادة لتأخيرك لي عن ا لشراء في وقت الرخاء. والمجمع الفقهي، وهيئة كبار العلماء يجيزون هذا الشرط الجزائي.

انظر: "المبسوط" (١٢/ ١٣٨-١٣٩)، "الإنصاف" (٥/ ٧٤-٧٥)، "الفروع" (٤/ ٢٤)، "فتح القدير" (٧/ ١١٤-)، "الأم" (٣/ ١٣٤) ط/ الفكر "روضة الطالبين" (٤/ ٢٧-٢٨)، "جواهر الإكليل" (٢/ ٣٧)، "مجلة المجمع للفقه الإسلامي" (العدد السابع/ ٢/ ٢٢٣).

٧٨٧- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ ﷺ، قَالَ: ابْتَعْتُ زَيْتًا فِي السُّوقِ، فَلَـمَّا اسْتَوْجَبْتُهُ لَقِيَنِي رَجُلٌ فَأَعْطَانِي بِهِ رِبْحًا حَسَنًا، فَأَرَدْتُ أَنْ أَضْرِبَ عَلَى يَدِ الرَّجُلِ، فَأَخَذَ رَجُلٌ مِنْ خَلْفِي بِذِرَاعِي، فَالتَفَتُّ، فَإِذَا هُوَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ، فَقَالَ: لَا تَبِعْهُ حَيْثُ ابْتَعْته حَتَّى تَحُوزَهُ إِلَى رَحْلِك، فَإِنَّ رَسُولَ الله ﷺ نَهَى أَنْ تُبَاعَ السِّلَعُ حَيْثُ تُبْتَاعُ، حَتَّى يَحُوزَهَا التُّجَّارُ إِلَى رِحَالِهِمْ. رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَبُودَاوُد، وَاللَّفْظُ لَهُ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ وَالحَاكِمُ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

يستفاد من الحديث المتقدم: أنَّ السلعة إذا اشتريت فلا يجوز بيعها حتى يحوها، وقوله «إِلَى رِحَالِهِمْ» خرج مخرج الغالب، وليس ذلك بشرط، وإنما الواجب هو قبضها، وهذا الحديث محمول على ما ينقل، وأما العقارات، وما لا ينقل، أو يشق نقله؛ فقبضه بالتخلية بينه وبين المشتري.

ويستفاد من هذا الحديث: أنَّ هذا الحكم عام في الطعام وغيره من المتاع؛ لعموم قوله:

---

(١) **صحيح.** أخرجه أحمد (٥/ ١٩١)، وأبوداود (٣٤٩٩)، وابن حبان (٤٩٨٤)، والحاكم (٢/ ٤٠)، من طريق محمد بن إسحاق عن أبي الزناد عن عبيد بن حنين عن ابن عمر به. وهذا إسناد حسن؛ لأن ابن إسحاق حسن الحديث إذا صرح بالتحديث، وقد صرح بالتحديث عند أحمد وابن حبان، وابن إسحاق

«أن تُباع السِّلَع»، و(السِّلَع) جمع (سِلعة)، وهي المتاع وما يُتَّجَرُ بِهِ، وقد تقدم ذكر أقوال العلماء في هذه المسائل، وبيان الراجح منها تحت حديث رقم (٧٨٣).

٧٨٨- وَعَنْهُ ﵁، قَالَ: قُلْت يَا رَسُولَ الله، إنِّي أَبِيعُ الإِبِلَ بِالبَقِيعِ فَأَبِيعُ بِالدَّنَانِيرِ وَآخُذُ الدَّرَاهِمَ، وَأَبِيعُ بِالدَّرَاهِمِ وَآخُذُ الدَّنَانِيرَ، آخُذُ هَذَا مِنْ هَذِهِ وَأُعْطِي هَذِهِ مِنْ هَذَا، فَقَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**لَا بَأْسَ أَنْ تَأْخُذَهَا بِسِعْرِ يَوْمِهَا مَا لَمْ تَفْتَرِقَا وَبَيْنَكُما شَيْءٌ**». رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: التقاضي بدل الدراهم دنانير والعكس، أو التقاضي بعملة غير العملة التي أسلفه فيها.

۞ ذهب أكثر أهل العلم إلى جواز ذلك، وقالوا: يكون صرفًا بعين وذمة، وصحَّ القول بالجواز عن عبد الله بن عمر ﵄.

۞ ومنع من ذلك ابن شبرمة، وأبو سلمة، وابن سيرين، وأبو عبيدة بن عبد الله بن

---

(١) **الراجح وقفه.** أخرجه أحمد (٢/ ٨٣-٨٤، ١٣٩)، وأبوداود (٣٣٥٤) (٣٣٥٥)، والترمذي (١٢٤٢)، والنسائي (٧/ ٢٨٢)، وابن ماجه (٢٢٦٢)، والحاكم (٢/ ٤٤)، من طريق سماك بن حرب عن سعيد ابن جبير عن ابن عمر به. وقد خطَّأ الحفاظ سماكًا في رفعه لهذا الحديث. قال الدارقطني في "العلل" (٣٠٧٢): لم يرفعه غير سماك، وسماك سيئ الحفظ.

وقال البيهقي في "السنن" (٥/ ٢٨٤): والحديث يتفرد برفعه سماك بن حرب عن سعيد بن جبير من بين أصحاب ابن عمر. اهـ وقال الترمذي: هذا حديث لا نعرفه مرفوعًا إلا من حديث سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر. وروى داود بن أبي هند هذا الحديث عن سعيد بن جبير عن ابن عمر موقوفًا. وأخرج البيهقي في "المعرفة" (٤/ ٣٥٣) بإسناد صحيح عن شعبة بن الحجاج قال: عن أيوب عن نافع عن ابن عمر، ولم يرفعه، وحدثنا قتادة عن سعيد بن المسيب عن ابن عمر، ولم يرفعه، وحدثنا داود بن أبي هند عن سعيد بن جبير عن ابن عمر، ولم يرفعه، وحدثنا يحيى بن أبي إسحاق عن سالم عن

مسعود، وصحَّ هذا القول عن ابن عباس رضي الله عنهما، وجاء عن ابن مسعود بسند منقطع؛ لأنه من طريق: ابن سيرين، قال: بلغني عن ابن مسعود، وعللَّ بعضهم ذلك بأنَّ القبض شرطٌ، وقد تخلف.

واستدل الجمهور على الجواز بحديث ابن عمر الذي في الباب، وقد تقدم أنه ضعيف، وقالوا: الأصل هو جواز المعاملات؛ مالم يأت دليل على التحريم، ولا نعلم دليلًا على تحريم المصارفة بين حاضر، وذمة، وهذا القول هو الصواب، وقد رجحه العلامة ابن عثيمين رحمه الله في "شرح البلوغ".

❀ وقد اختلف الجمهور: هل يجوز أن يأخذ منه أكثر من سعر يومها؟

فذهب الحنفية، والشافعية إلى أنه يجوز له أن يأخذ أكثر من سعر يومها، واختار هذا القول الصنعاني رحمه الله في "السبل"؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: «**فإذا اختلفت هذه الأصناف؛ فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد**».

وذهب أحمد وغيره إلى أنه لا يجوز له أن يأخذ منه أكثر من سعر ذلك اليوم، واختار هذا القول ابن القيم، ومال إليه الشوكاني، ورجحه العلامة ابن عثيمين رحمه الله؛ لأنه إذا صارفه بأكثر من سعر السوق؛ فقد ربح فيما لم يضمن، وقد تقدم الحديث في النهي عن ذلك، وهذا القول أقرب، والله أعلم.

تنبيه: لا بأس أن يأخذها منه بأقل من سعر السوق؛ لأنَّ ذلك يُعتبر إعانة من البائع، ولا بأس أيضًا أن يتسامح المشتري ويعطيه أكثر من سعر السوق على سبيل الهبة، والإحسان، لا على سبيل المعاوضة والصرافة.

تنبيه: يُشترط التقابض؛ لأنَّ المصارفة يُشترط فيها ذلك كما سيأتي في أبواب الربا.

وانظر للمسألة: "المغني" (٦/ ١٠٧-١٠٨)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٦/ ٣٣٢-٣٣٦)، "سبل السلام"

مسألة [٢]: إذا كان الذي في الذمة مؤجلاً لم يأت وقت سداده، فهل يجوز المصارفة فيه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٥/ ١٠٨): فَإِنْ كَانَ الْمَقْضِيُّ الَّذِي فِي الذِّمَّةِ مُؤَجَّلًا، فَقَدْ تَوَقَّفَ أَحْمَدُ فِيهِ، وَقَالَ الْقَاضِي: يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا: الْمَنْعُ، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ، وَمَشْهُورُ قَوْلَيْ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّ مَا فِي الذِّمَّةِ لَا يُسْتَحَقُّ قَبْضُهُ، فَكَانَ الْقَبْضُ نَاجِزًا فِي أَحَدِهِمَا، وَالنَّاجِزُ يَأْخُذُ قِسْطًا مِنْ الثَّمَنِ. وَالْآخَرُ الْجَوَازُ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّهُ ثَابِتٌ فِي الذِّمَّةِ بِمَنْزِلَةِ الْمَقْبُوضِ، فَكَأَنَّهُ رَضِيَ بِتَعْجِيلِ الْمُؤَجَّلِ، وَالصَّحِيحُ الْجَوَازُ إذَا قَضَاهُ بِسِعْرِ يَوْمِهَا، وَلَمْ يَجْعَلْ لِلْمَقْضِيِّ فَضْلًا لِأَجْلِ تَأْجِيلِ مَا فِي الذِّمَّةِ؛ لِأَنَّهُ إذَا لَمْ يَنْقُصْهُ عَنْ سِعْرِهَا شَيْئًا، فَقَدْ رَضِيَ بِتَعْجِيلِ مَا فِي الذِّمَّةِ بِغَيْرِ عِوَضٍ، فَأَشْبَهَ مَا لَوْ قَضَاهُ مِنْ جِنْسِ الدَّيْنِ.اهـ

٧٨٩- وَعَنْهُ رضي الله عنه، قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنِ النَّجْشِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: تعريف النجش، وحكمه.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ: (النَّجْش) بِفَتْحِ النُّونِ، وَسُكُون الْجِيم بَعْدَهَا مُعْجَمَة، وَهُوَ **فِي اللُّغَةِ**: تَنْفِيرُ الصَّيْد وَاسْتِثَارَتُهُ مِنْ مَكَانِهِ؛ لِيُصَادَ، يُقَالُ: نَجَشْتُ الصَّيْد أَنْجُشُهُ بِالضَّمِّ نَجْشًا. **وَفِي الشَّرْعِ**: الزِّيَادَة فِي ثَمَنِ السِّلْعَةِ مِمَّنْ لَا يُرِيدُ شِرَاءَهَا لِيَقَع غَيْرُهُ فِيهَا، سُمِّيَ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ النَّاجِشَ يُثِيرُ الرَّغْبَةَ فِي السِّلْعَةِ، وَيَقَعُ ذَلِكَ بِمُوَاطَأَةِ الْبَائِعِ، فَيَشْتَرِكَانِ فِي الْإِثْم، وَيَقَعُ ذَلِكَ بِغَيْرِ عِلْمِ الْبَائِعِ؛ فَيَخْتَصّ بِذَلِكَ النَّاجِشُ، وَقَدْ يَخْتَصّ بِهِ الْبَائِعُ، كَمَنْ يُخْبِرُ بِأَنَّهُ اِشْتَرَى سِلْعَة بِأَكْثَر مِمَّا اِشْتَرَاهَا بِهِ؛ لِيَغُرّ غَيْره بِذَلِكَ.انتهى المراد.

حكمه: حرامٌ بالإجماع، نقله ابن بطال كما في "الفتح" (٢١٤٢)، وابن عبد البر كما في "التمهيد" (١٢/ ٢٩٠).

مسألة [٢]: ما حكم البيع إذا حصل فيه نجش؟

❁ من أهل العلم من قال ببطلان البيع، وهو مذهب الظاهرية، ورواية عن مالك، ورواية عن أحمد؛ لأنَّ النهي يقتضي الفساد، وهو اختيار البخاري، وعزاه ابن المنذر إلى طائفة من أهل الحديث.

❁ وذهب أكثر أهل العلم -كما ذكر ابن قدامة- إلى صحة البيع، وهو قول أحمد، وظاهر مذهب الحنابلة عليه، وهو قول الشافعي، وأصحاب الرأي، وذلك لأنَّ النهي عائدٌ إلى النجش، لا إلى أصل البيع، واختار هذا القول العلامة ابن عثيمين.

وقال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ: والمشهور عن المالكية في مثل ذلك ثبوت الخيار، وهو وجهٌ للشافعية.اهـ

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الثاني هو الأقرب، ولكن إذا حصل غبن للمشتري غير يسير؛ فله الخيار، وهو قول الحنابلة، وخصَّ ذلك بعض الشافعية فيما إذا كان النجش بعلم البائع. وانظر: «المغني» (٦/ ٣٠٥)، «الفتح» (٢١٤٢)، «التمهيد» (١٢/ ٢٩٠-٢٩١).

تنبيهٌ: قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في «الفتح» (٢١٤٢): وَقَدْ اِتَّفَقَ أَكْثَرُ الْعُلَمَاءِ عَلَى تَفْسِير النَّجْش فِي الشَّرْعِ بِمَا تَقَدَّمَ، وَقَيَّد اِبْن عَبْد الْبَرّ، وَابْن الْعَرَبِيِّ، وَابْن حَزْم التَّحْرِيم بِأَنْ تَكُونَ الزِّيَادَة الْـمَذْكُورَة فَوْقَ ثَمَن الْمِثْل، قَالَ اِبْن الْعَرَبِيِّ: فَلَوْ أَنَّ رَجُلًا رَأَى سِلْعَةَ رَجُلٍ تُبَاعُ بِدُونِ قِيمَتِهَا، فَزَادَ فِيهَا؛ لِتَنْتَهِيَ إِلَى قِيمَتِهَا؛ لَمْ يَكُنْ نَاجِشًا عَاصِيًا، بَلْ يُؤْجَرُ عَلَى ذَلِكَ بِنِيَّتِهِ. وَقَدْ وَافَقَهُ عَلَى ذَلِكَ بَعْضُ الْـمُتَأَخِّرِينَ مِنْ الشَّافِعِيَّة، وَفِيهِ نَظَرٌ؛ إِذْ لَمْ تَتَعَيَّنْ النَّصِيحَة فِي أَنْ يُوهِمَ أَنَّهُ يُرِيدُ الشِّرَاء وَلَيْسَ مِنْ غَرَضِهِ، بَلْ غَرَضُهُ أَنْ يَزِيدَ عَلَى مَنْ يُرِيدُ الشِّرَاء أَكْثَرَ مِمَّا يُرِيدُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِهِ، فَلِلَّذِي يُرِيدُ النَّصِيحَة مَنْدُوحَة عَنْ ذَلِكَ أَنْ يُعْلِمَ الْبَائِع بِأَنَّ قِيمَةَ سِلْعَتِك أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ، ثُمَّ هُوَ بِاخْتِيَارِهِ بَعْدَ ذَلِكَ.اهـ المراد. وقد اختار الصنعاني، والشوكاني قول الأكثر،

٧٩٠- وَعَنْ جَابِرٍ ﷺ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُحَاقَلَةِ، وَالْمُزَابَنَةِ، وَالْمُخَابَرَةِ، وَعَنِ الثُّنْيَا، إِلَّا أَنْ تُعْلَمَ. رَوَاهُ الخَمْسَةُ إِلَّا ابْنَ مَاجَهْ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى المحاقلة، وحكمها.

❀ اختلف في تفسير المحاقلة، وهي مأخوذة من الحَقْل، وهو الزرع، والأقرب في تفسيرها أنها بيع الزرع بحبٍّ من جنسه.

قال النووي رحمه الله في "المجموع" (٩/ ٣٠٩): قال العلماء: المحاقلة بيع الحنطة في سنبلها بكيل معلوم من الحنطة، واتفق العلماء على بطلانها، وله علتان مع الحديث: إحداهما: أنه بيع حنطة وتبن بحنطة، وذلك ربا. والثانية: أنه بيع حنطة في سنبلها.انتهى المراد.

وانظر: "المغني" (٦/ ٢٩٩)، "الفتح" (٢٢٠٧).

مسألة [٢]: معنى المزابنة، وحكمها.

قال الحافظ رحمه الله في "الفتح" (٢١٨٣): (الْـمُزَابَنَة) بِالزَّاي وَالْـمُوَحَّدَة وَالنُّونِ، مُفَاعَلَة مِنْ الزَّبْنِ بِفَتْحِ الزَّاي، وَسُكُونِ الْـمُوَحَّدَةِ، وَهُوَ الدَّفْعُ الشَّدِيدُ، وَمِنْهُ سُمِّيَتْ الْحَرْبُ (الزَّبُونَ)؛ لِشِدَّةِ الدَّفْعِ فِيهَا، وَقِيلَ لِلْبَيْعِ الْـمَخْصُوصِ: الْـمُزَابَنَة؛ لِأَنَّ كُلّ وَاحِد مِنْ الْـمُتَبَايِعَيْنِ يَدْفَعُ صَاحِبه عَنْ حَقِّهِ، أَوْ لِأَنَّ أَحَدَهُمَا إِذَا وَقَفَ عَلَى مَا فِيهِ مِنْ الْغَبْنِ أَرَادَ دَفْع الْبَيْع بِفَسْخِهِ، وَأَرَادَ الْآخَر دَفْعَهُ عَنْ هَذِهِ الْإِرَادَةِ بِإِمْضَاء الْبَيْع.اهـ

---

(١) **صحيح**. أخرجه أبوداود (٣٤٠٥)، والنسائي (٧/ ٣٧-٣٨)، والترمذي (١٢٩٠)، من طريق سفيان بن حسين عن يونس بن عبيد عن عطاء عن جابر به. ولم يذكر أبوداود (المخابرة) وإسناده صحيح.

وأخرج الحديث أحمد (١٤٣٥٨) من رواية أبي الزبير عن جابر ولم يذكر التقييد (إلا أن تعلم).

وأخرج الحديث البخاري (٢٣٨١)، ومسلم (١٥٣٦) (٨٥)، ولم يذكر البخاري (الثنيا) وذكرها

قلت: والمزابنة مفسرة بحديث ابن عمر رضي الله عنهما في "الصحيحين"[1] أنَّ النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم نهى عن المزابنة، وهي أن يبيع ثمر حائطه إن كان نخلًا بتمرٍ كيلًا، وإن كان كرمًا بزبيب كيلًا، وإن كان زرعًا أن يبيعه بكيل طعام، وسيأتي مزيدٌ في الكلام على ذلك في باب الربا.

مسألة [٣]: معنى المخابرة، وحكمها.

قال ابن الأثير في "النهاية" (مادة خبر): قيل: هي الـمُزارَعة على نَصيب مُعَيَّن كالثلث، والرُّبع وغيرهما، والـخُبْرة: النَّصيبُ. وقيل: هو من الـخَبار: الأرضِ اللَّينة. وقيل: أصل المخابرة من خَيْبر؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم أقرَّها في أيدي أهلها على النِّصف من محصولها، فقيل: خابَرَهم، أي: عاملهم في خَيبر.انتهى. وسيأتي حكمها إن شاء الله في باب المساقاة والمزارعة.

مسألة [٤]: قوله: وعن الثنيا إلا أن تعلم.

المراد بالثنيا، أي: استثناء شيء من المبيع، وله صور:

أحدها: استثناء شيء معلوم من مقدارٍ معلوم.

قال النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (١٥٣٦): فلو قال: بعتك هذه الأشجار إلا هذه الشجرة، أو: هذه الشجرة إلا ربعها، أو: الصبرة إلا ثلثها، أو: بعتك بألف إلا درهمًا، وما أشبه ذلك من الثُّنيا المعلومة؛ صحَّ البيع باتفاق العلماء.اهـ

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ١٧٣): إذا استثنى نخلةً، أو شجرةً بعينها؛ جاز، ولا نعلم في ذلك خلافًا، وذلك لأنَّ المستثنى معلوم، ولا يؤدي إلى جهالة المستثنى منه.اهـ

وقد استدلوا بحديث الباب: «**وعن الثنيا إلا أن تعلم**».

وتمثيل النووي رحمه الله بـ(الصبرة إلا ثلثها) ليس فيه اتفاق من العلماء، فقد خالف في ذلك بعض الحنابلة كما في "المغني" (٦/ ١٧٣)، والصواب جوازها، وعليه أكثر الحنابلة.

ثانيها: أن يبيع مزرعته ويستثني خمس شجرات مثلا، أو يبيع قطيع الغنم ويستثني خمسًا بدون تعيين.

❁ ذهب أكثر أهل العلم كما ذكر ابن قدامة إلى أنَّ البيع لا يصح، واستدل عليه بحديث الباب: «وعن الثنيا إلا أن تعلم»، وبحديث: «نهى عن بيع الغرر»[1]، وذلك لأنَّ الاستثناء مجهول؛ فصار المستثنى منه وهو المبيع مجهولًا، وذهب مالك رحمه الله إلى الجواز. والصواب قول الجمهور؛ لما تقدم، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ١٧٤)، «شرح مسلم» (١٥٣٦).

ثالثها: أن يستثني شيئًا معلومًا من شيء معلوم بالمشاهدة لا بالقدر.

وذلك مثل أن يبيع ثمرة بستان، ويستثني منها صاعًا، أو آصع، أو باع صبرة طعام واستثنى منها مثل ذلك.

❁ فذهب جماعة من أهل العلم إلى أنَّ ذلك لا يجوز، وهو قول سعيد بن المسيب، والحسن، والشافعي، والأوزاعي، وأحمد، وإسحاق، وأبي ثور، وأصحاب الرأي، وذلك لأنَّ المبيع معلوم بالمشاهدة لا بالقدر، والاستثناء يغير حكم المشاهدة؛ لأنَّه لا يدري كم يبقى في حكم المشاهدة؛ فلم يجز.

❁ وذهب جماعة من أهل العلم إلى جواز هذا الاستثناء، وصحة البيع، وهو قول ابن سيرين، وسالم، ومالك وأحمد في رواية واستدلوا بحديث الباب: «وعن الثنيا إلا أن تعلم».

وذكر النووي رحمه الله في «شرح مسلم» أنَّ مالكًا قيَّد ذلك بما إذا كان الاستثناء أقل من الثلث.

قال أبو عبد الله وفقه الله: الرَّاجح قول مالك؛ لأنه استثناء معلوم، وبالله التوفيق.

وانظر: «المغني» (٦/ ١٧٢)، «شرح مسلم» (١٥٣٦).

رابعها: أن يبيع حيوانًا مأكولاً ويستثني منه رأسه، أو جلده، أو أطرافه.

❁ ذهب الإمام أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ إلى صحة البيع؛ لحديث الباب: «**وعن الثنيا إلا أن تعلم**»، فإذا كان الاستثناء معلومًا؛ فالمستثنى منه معلوم.

❁ وقال مالك: يصح الاستثناء في السفر دون الحضر؛ لأنَّ المسافر لا ينتفع بذلك.

❁ وقال الشافعية، والحنفية: لا يجوز؛ لأنه لا يجوز إفراده بالعقد؛ فلا يجوز استثناؤه، كالحمل.

والقول الأول هو الصواب، وقد رجَّحه العلامة ابن عثيمين، وأما قولهم: (لا يجوز إفراده بالبيع) فليس بمُسَلَّم، ثم هو استبقاء وليس ببيع. انظر: "المغني" (٦/ ١٧٤-١٧٥)، "الشرح الممتع" (٨/ ١٨٠).

خامسها: بيع الحيوان واستثناء الحمل.

❁ ذهب كثيرٌ من أهل العلم إلى منع ذلك، وهو قول مالك، والشافعي، والثوري، وأحمد، وأبي حنيفة وغيرهم؛ لأنه مجهول لا يصح إفراده بالبيع؛ فلا يصح استثناؤه.

❁ وذهب أحمد في رواية إلى صحته، وهو قول النخعي، والحسن، وإسحاق، وأبي ثور. ورجَّح هذا القول العلامة ابن عثيمين؛ لأنَّ الاستثناء ليس ببيع، بل هو استبقاء، وهو الصواب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ١٧٥)، "الشرح الممتع" (٨/ ١٨٣).

سادسها: بيع الحيوان واستثناء شحمه.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ ٱللَّهُ في "المغني" (٦/ ١٧٥): فإن استثنى شحم الحيوان؛ لم يصح، نصَّ عليه أحمد، قال أبو بكر: لا يختلفون عن أبي عبد الله أنه لا يجوز، وذلك لأنَّ النبي ﷺ نهى عن الثُنيا إلا أن تُعلم. اهـ، وهذا عليه عامة أهل العلم، وانظر: "الشرح الممتع" (٨/ ١٨٢).

مسألة [٥]: إذا امتنع المشتري من الذبح وقد استثنى البائع شيئًا من الحيوان؟

عليه ذلك؛ فيقوم العضو الذي استثناه، ويُلزم البائع بأخذ قيمته من النقود.

انظر: "الشرح الممتع" (٨/ ١٨٠).

تنبيهٌ: لو كان في الجزء المستثنَى عيبٌ؛ فللمشتري أن يرد الحيوان بذلك؛ لأنَّ العيب يؤثر في سعر الحيوان كاملًا، وبهذا أفتى الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ. "الشرح الممتع" (٨/ ١٨١-١٨٢).

تنبيهٌ آخر: حديث جابر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ الذي في الباب يدل على شرط من شروط صحة البيع المتقدمة، وهو: أن يكون المبيع معلومًا برؤيةٍ، أو وصفٍ.

٧٩١- وَعَنْ أَنَسٍ (رَضِيَ اللهُ عَنْهُ) قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُحَاقَلَةِ، وَالْمُخَاضَرَةِ، وَالْمُلَامَسَةِ، وَالْمُنَابَذَةِ، وَالْمُزَابَنَةِ. رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى المخاضرة وحكمها.

المخاضرة: هي بيع الثمر، والحب قبل بدو صلاحه، وسيأتي الكلام على حكم ذلك إن شاء الله تعالى في باب الرخصة في العرايا، وبيع الأصول والثمار.

مسألة [٢]: معنى الملامسة.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (٢١٤٦): وَاخْتَلَفَ الْعُلَمَاء فِي تَفْسِير الْـمُلَامَسَة عَلَى ثَلَاثِ صُوَرٍ، وَهِيَ أَوْجُهٌ لِلشَّافِعِيَّةِ: **أَصَحُّهَا**: أَنْ يَأْتِيَ بِثَوْبٍ مَطْوِيٍّ، أَوْ فِي ظُلْمَةٍ، فَيَلْمِسَهُ الْـمُسْتَام، فَيَقُولَ لَهُ صَاحِب الثَّوْبِ: بِعْتُكَهُ بِكَذَا، بِشَرْطِ أَنْ يَقُومَ لَـمْسك مَقَام نَظَرك، وَلَا خِيَارَ لَك إِذَا رَأَيْته، وَهَذَا هُوَ مُوَافِقٌ لِلتَّفْسِيرَيْنِ اللَّذَيْنِ فِي الْحَدِيثِ. -يعني حديث أبي هريرة، وأبي سعيد في "الصحيحين"- **الثَّانِي**: أَنْ يَجْعَلَا نَفْسَ اللَّمْسِ بَيْعًا بِغَيْرِ صِيغَةٍ زَائِدَةٍ. **الثَّالِثُ**: أَنْ يَجْعَلَا اللَّمْسَ شَرْطًا فِي قَطْعِ خِيَارِ الْـمَجْلِس وَغَيْرِه. وَالْبَيْعُ عَلَى التَّأْوِيلَاتِ كُلِّهَا بَاطِلٌ.اهـ

قلت: والتفسير الأول هو الأصح، وعليه أكثر أهل العلم، وهو من بيوع الجاهلية، فنهى عنه الشرع. وانظر: "سنن الترمذي" (١٣١٠)، "شرح السنة" للبغوي (٨/ ١٣٠)، "المجموع" (٩/ ٣٤٢)، "المغني" (٦/ ٢٩٧).

مسألة [٣]: معنى المنابذة.

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (٢١٤٦): وَأَمَّا الْـمُنَابَذَةُ فَاخْتَلَفُوا فِيهَا أَيْضًا عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْوَالٍ، وَهِيَ أَوْجُهٌ لِلشَّافِعِيَّةِ أَصَحّهَا: أَنْ يَجْعَلَا نَفْسَ النَّبْذِ بَيْعًا كَمَا تَقَدَّمَ فِي الْـمُلَامَسَةِ وَهُوَ الْـمُوَافِقُ لِلتَّفْسِيرِ فِي الْحَدِيثِ الْمَذْكُورِ. وَالثَّانِي: أَنْ يَجْعَلَا النَّبْذَ بَيْعًا بِغَيْرِ صِيغَة. وَالثَّالِث: أَنْ يَجْعَلَا النَّبْذَ قَاطِعًا لِلْخِيَارِ. وَاخْتَلَفُوا فِي تَفْسِير النَّبْذ، فَقِيلَ: هُوَ طَرْح الثَّوْب كَمَا وَقَعَ تَفْسِيرُهُ فِي الْحَدِيثِ الْـمَذْكُورِ، وَقِيلَ: هُوَ نَبْذ الْحَصَاة، وَالصَّحِيح أَنَّهُ غَيْرُهُ.اهـ

قلت: والأكثر على تفسير المنابذة بالقول الأول، وانظر المصادر السابقة.

مسألة [٤]: بيع الشيء الغائب.

❁ فيه أقوال:

القول الأول: لا يجوز ذلك، والبيع باطل، وهو قول الشافعي في الجديد، والحكم، وحماد؛ لأنه إذا نُهِي عن الملامسة، فيستفاد منه النهي عن بيع الغائب.

القول الثاني: يصح البيع، وله خيار الرؤية، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه، والثوري، والأوزاعي.

القول الثالث: يصح البيع، ويجوز إذا وصفه له وصفًا صحيحًا، وهو قول الجمهور، ومنهم: مالك، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وابن المنذر، وأبو عبيد، والشافعي في القديم.

قلت: وهذا القول هو الصواب، ويمكن أن يُستَدلَّ له بالسَّلم؛ فإنَّ السلم يجوز مع كونه مؤخَّرًا إذا كان موصوفًا، فهذا من باب أولى، والله أعلم.

مسألة [٥]: بيع الأعمى وشراؤه.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٣٠٢): فَأَمَّا بَيْعُ الْأَعْمَى وَشِرَاؤُهُ: فَإِنْ أَمْكَنَهُ مَعْرِفَةُ الْـمَبِيعِ بِالذَّوْقِ إنْ كَانَ مَطْعُومًا، أَوْ بِالشَّمِّ إنْ كَانَ مَشْمُومًا؛ صَحَّ بَيْعُهُ وَشِرَاؤُهُ، وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ؛ جَازَ بَيْعُهُ كَالْبَصِيرِ، وَلَهُ خِيَارُ الْخَلْفِ فِي الصِّفَةِ. وَبِهَذَا قَالَ مَالِكٌ، وَأَبُو حَنِيفَةَ، وَأَثْبَتَ أَبُو حَنِيفَةَ لَهُ الْخِيَارَ إلَى مَعْرِفَتِهِ بِالْـمَبِيعِ، إمَّا بِحِسِّهِ، أَوْ ذَوْقِهِ، أَوْ وَصْفِهِ، وَقَالَ عُبَيْدُ اللهِ بْنُ الْحَسَنِ: شِرَاؤُهُ جَائِزٌ، وَإِذَا أَمَرَ إنْسَانًا بِالنَّظَرِ إلَيْهِ؛ لَزِمَهُ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَجُوزُ إلَّا عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي يَجُوزُ فِيهِ بَيْعُ الْـمَجْهُولِ، أَوْ يَكُونُ قَدْ رَآهُ بَصِيرًا، ثُمَّ اشْتَرَاهُ قَبْلَ مُضِيِّ زَمَنٍ يَتَغَيَّرُ الْـمَبِيعُ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ مَجْهُولُ الصِّفَةِ عِنْدَ الْعَاقِدِ، فَلَمْ يَصِحَّ كَبَيْعِ الْبَيْضِ فِي الدَّجَاجِ، وَالنَّوَى فِي التَّمْرِ.

قال: وَلَنَا أَنَّهُ يُمْكِنُ الِاطِّلَاعُ عَلَى الْـمَقْصُودِ وَمَعْرِفَتُهُ، فَأَشْبَهَ بَيْعَ الْبَصِيرِ، وَلِأَنَّ إشَارَةَ الْأَخْرَسِ تَقُومُ مَقَامَ نُطْقِهِ، فَكَذَلِكَ شَمُّ الْأَعْمَى وَذَوْقُهُ، وَأَمَّا الْبَيْضُ وَالنَّوَى فَلَا يُمْكِنُ الِاطِّلَاعُ عَلَيْهِ، وَلَا وَصْفُهُ، بِخِلَافِ مَسْأَلَتِنَا.اهـ

قلت: الصواب مذهب مالك، وأحمد ومن معهما، والله أعلم.

تنبيهٌ: حديث الباب يدل على شرطٍ من شروطِ صحة البيع المتقدمة في أوائل الكتاب، وهو: أن يكون المبيع معلومًا بوصفٍ، أو رؤية.

٧٩٢- وَعَنْ طَاوُسٍ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**لَا تَلَقَّوا الرُّكْبَانَ، وَلَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ**». قُلْت لِابْنِ عَبَّاسٍ: مَا قَوْلُهُ وَلَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ؟ قَالَ: لَا يَكُونُ لَهُ سِمْسَارًا. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَاللَّفْظُ لِلْبُخَارِيِّ.(١)

٧٩٣- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**لَا تَلَقَّوا الجَلَبَ، فَمَنْ تُلُقِّيَ فَاشْتُرِيَ مِنْهُ، فَإِذَا أَتَى سَيِّدُهُ السُّوقَ فَهُوَ بِالخِيَارِ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: تلَقِّي الجَالب للسلعة في الطريق.

❁ دلَّ حديثُ الباب على عدم جواز ذلك، وهو قول الجمهور.

قال ابن قدامة رحمه الله: وكرهه أكثر أهل العلم، منهم: عمر بن عبد العزيز، ومالك، والليث، والأوزاعي، والشافعي، وإسحاق، وحُكي عن أبي حنيفة أنه لم ير بذلك بأسًا، وسنة رسول الله ﷺ أحقُّ أن تتبع.اهـ

قال الحافظ في "الفتح": قلت: الذي في كتب الحنفية: يكره التلقي في حالتين: أن يضر بأهل البلد، وأن يلتبس السعر على الواردين.اهـ

قلت: الحديث صريح في عدم الجواز، وقد ذكروا أنَّ العلة في ذلك أنه يحصل غبن للقادمين؛ لأنهم لا يعرفون أسعار السوق الذي سيأتونه، والغالب أنَّ الذين يتلقونهم يريدون أن يشتروا منهم بدون ثمن المثل.

وقالوا أيضًا: يؤدي إلى التضييق على أهل السوق؛ لأنَّ القادم من بعيد جاء لينفق سلعته؛ فإنه يرضى باليسير، بخلاف الذي يتلقاهم فإنه سيرفع الثمن.

واختار ابن حزم أنَّ العلة تعبدية، والظاهر أنَّ العلة هو ما تقدم ذكره؛ لأنه جاء في

حديث أبي هريرة رضي الله عنه في الباب: «**فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار**»، ففيه إشارة إلى ذلك، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٣١٣)، "الفتح" (٢١٦٢)، "المحلى" (١٤٦٩).

مسألة [٢]: ما هو الحدُّ الذي لا يجوز لهم فيه التلقي؟

❁ أكثر أهل العلم على أنه لا يجوز التلقي حتى يصلوا إلى السوق الذي تباع السلعة فيه، وهو قول مالك، وأحمد، وإسحاق، والليث وغيرهم، وهو ظاهر اختيار البخاري، واستَدَل له بحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كانوا يبتاعون الطعام في أعلى السوق، فيبيعونه مكانه، فنهاهم النبي ﷺ أن يبيعوه في مكانه حتى ينقلوه. وفي رواية في الحديث: كنا نتلقى الركبان، فنشتري منهم الطعام.

❁ وحدَّ الشافعية النهي عن التلقي حتى يدخل البلد؛ لأنهم إذا قدموا البلد أمكنهم معرفة السعر، وطلب الحظ لأنفسهم؛ فإن لم يفعلوا ذلك فهو من تقصيرهم.

قال أبو عبد الله: الصواب قول الجمهور، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٣١٥)، "الفتح" (٢١٦٦).

مسألة [٣]: حكم البيع إذا حصل.

❁ ذهب أكثر أهل العلم إلى أن البيع صحيح، والبائع بالخيار عند قدومه السوق، وذلك لحديث أبي هريرة الذي في الباب؛ فإنه أثبت البيع، وجعل له الخيار.

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى البطلان، وهو قول البخاري، وبعض المالكية، وبعض الحنابلة، وهو رواية عن أحمد؛ لأنَّ صاحبه عاصٍ، وهو خداع لا يجوز.

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله (٢١٦٢): جَزَمَ الْـمُصَنِّفُ بِأَنَّ الْبَيْعَ مَرْدُود؛ بِنَاءً عَلَى أَنَّ النَّهْيَ يَقْتَضِي الْفَسَادَ، لَكِنْ مَحَلُّ ذَلِكَ عِنْدَ الْـمُحَقِّقِينَ فِيمَا يَرْجِعُ إِلَى ذَات الْـمَنْهِيّ عَنْهُ، لَا مَا إِذَا كَانَ يَرْجِعُ إِلَى أَمْرٍ خَارِجٍ عَنْهُ، فَيَصِحُّ الْبَيْعُ وَيَثْبُتُ الْخِيَار بِشَرْطِهِ الْآتِي ذِكْرُهُ، وَأَمَّا كَوْنُ

يَكُونَ الْبَيْع مَرْدُودًا؛ لِأَنَّ النَّهْيَ لَا يَرْجِعُ إِلَى نَفْسِ الْعَقْدِ وَلَا يُخِلُّ بِشَيْءٍ مِنْ أَرْكَانِهِ وَشَرَائِطِهِ، وَإِنَّمَا هُوَ لِدَفْعِ الْإِضْرَارِ بِالرُّكْبَانِ.اهـ

قلت: وقوله في الحديث: «**فمن تلقى الجلب فاشتراه فإذا أتى سيده السوق؛ فهو بالخيار**» يدل على صحة البيع؛ لأنه أثبت للبائع الخيار، ولو كان البيع غير صحيح لما احتاج إلى ذلك.

فالصواب هو قول الجمهور، وهو ترجيح الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: "المغني" (٦/ ٣١٣)، "الفتح" (٢١٦٢)، "شرح البلوغ" لابن عثيمين (٣/ ٥٧٧-).

مسألة [٤]: إذا خرج لغير قصد التلقي، فوجد جالبًا للسلعة، فهل يجوز له شراؤها منه؟

۞ وجهٌ للحنابلة، ووجهٌ للشافعية بالمنع من ذلك؛ لأنه يدخل في التلقي، ويصدق عليه أنه تلقاهم، ولأنَّ المعنى واحد سواء قصد، أم لم يقصد، وهو قول ابن حزمٍ.

۞ وذهب الليث، وهو وجهٌ للحنابلة، والشافعية إلى أنه يجوز، ولا يحرم عليهم؛ لأنه لم يقصد التلقي، فلم يتناوله النهي. والقول الأول هو الصواب، وبالله التوفيق.

انظر: "المغني" (٦/ ٣١٥)، "المحلى" (١٤٦٩).

مسألة [٥]: هل له الخيار إذا قدم السوق في حالة الغبن، أم مطلقاً؟

۞ فيه وجهان للشافعية والحنابلة، والصحيح أنَّ له الخيار مطلقًا؛ لأنَّ حديث أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ في الباب مطلق، والبقاء على ظاهره أسلم، والله أعلم.

انظر: "الفتح" (٢١٦٢)، "المغني" (٦/ ٣١٣-٣١٤).

مسألة [٦]: هل لأحد الركبان أن يشتري من صاحبه قبل بلوغ السوق؟

صورتها: أن يأتي جماعةٌ من الرُّكبان حتى إذا قاربوا المدينة، أو كانوا في نصف الطريق؛ بدا لأحدهم أن يرجع ويبيع بضاعته من رفقائه.

قال أبو عبدالله وفقه الله: لا نعلم دليلًا يمنع من ذلك، والحديث الوارد جاء في النهي

عن التلقي، وهذا لا يعتبر تلقيًا؛ وعليه فالظاهر هو جواز ذلك، وبالله التوفيق..

مسألة [٧]: هل يجوز أن يخرج الرجل من الحضر إلى أهل الحوائط في أماكنهم؟

۞ جاء عن مالك رواية في كراهة ذلك، وعامة أهل العلم على الجواز؛ لأنَّ ذلك ليس فيه تلقي.

قال ابن عبد البر رحمه الله: لا أعلم خلافًا في جواز خروج الناس إلى البلدان في الأمتعة والسلع، ولا فرق بين القريب والبعيد من ذلك في النظر، وإنما التلقي تلقي من خرج بسلعة يريد بها السوق، وأما من قصدته إلى موضعه؛ فلم تتلقه.اهـ "التمهيد" (١٢/ ٢٦٩)ط/ مرتبة.

مسألة [٨]: هل يجوز تلقي الركبان ليبيعهم شيئًا؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٣١٤-٣١٥): فَإِنْ تَلَقَّى الرُّكْبَانَ، فَبَاعَهُمْ شَيْئًا؛ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الشِّرَاءِ مِنْهُمْ، وَلَهُمْ الْخِيَارُ إذَا غَبَنَهُمْ غَبْنًا يَخْرُجُ عَنْ الْعَادَةِ، وَهَذَا أَحَدُ الْوَجْهَيْنِ لِأَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ. وَقَالُوا فِي الْآخَرِ: النَّهْيُ عَنْ الشِّرَاءِ دُونَ الْبَيْعِ، فَلَا يَدْخُلُ الْبَيْعُ فِيهِ. وَهَذَا مُقْتَضَى قَوْلِ أَصْحَابِ مَالِكٍ؛ لِأَنَّهُمْ عَلَّلُوا ذَلِكَ: بِأَنَّ فِيهِ إضْرَارًا بِأَهْلِ السُّوقِ، وَلَا يَتَحَقَّقُ ذَلِكَ فِي الْبَيْعِ لَهُمْ.

قال ابن قدامة: وَلَنَا قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ: «**لَا تَلَقَّوْا الرُّكْبَانَ**»، وَالْبَائِعُ دَاخِلٌ فِي هَذَا، وَلِأَنَّ النَّهْيَ عَنْهُ لِمَا فِيهِ مِنْ خَدِيعَتِهِمْ وَغَبْنِهِمْ، وَهَذَا فِي الْبَيْعِ كَهُوَ فِي الشِّرَاءِ، وَالْحَدِيثُ قَدْ جَاءَ مُطْلَقًا، وَلَوْ كَانَ مُخْتَصًّا بِالشِّرَاءِ لَأُلْحِقَ بِهِ مَا فِي مَعْنَاهُ، وَهَذَا فِي مَعْنَاهُ.اهـ

مسألة [٩]: حكم بيع الحاضر للبادي.

جاء النهي في ذلك عن النبي ﷺ كما في حديث ابن عباس رضي الله عنهما في الباب، وجاء عن أبي

هريرة رضي الله عنه في "الصحيحين"[١] أيضًا، وجاء عن أنس، وجابر رضي الله عنهما في "صحيح مسلم" (١٥٢٢، ١٥٢٣)، وفي حديث أنس زيادة: «**وإن كان أخاه لأبيه وأمه**»، وأصل حديث أنس في "البخاري" (٢١٦١)، بدون الزيادة، وجاء عن غيرهم.

❁ وقد أخذ جمهور العلماء بتحريم هذا البيع؛ للأحاديث المذكورة.

❁ وذهب مجاهد، وأبو حنيفة، وأحمد في رواية إلى الجواز، وتمسكوا بعموم قوله ﷺ: «**الدين النصيحة**»[٢]، وزعموا أنه ناسخ لحديث النهي.

وأجاب الجمهور عن ذلك بحمل حديث النصيحة على عمومه؛ إلا في بيع الحاضر للبادي، فهو خاصٌّ، فيقضي على العام، والنسخ لا يثبت بالاحتمال.

وجمع البخاري بينهما بتخصيص النهي بمن يبيع له بالأجرة كالسمسار، وأما من يبيعه بغير أجرة؛ فيجوز، وهذا القول تفرد به البخاري فيما نعلم، وليس بصحيح؛ لأنَّ أحاديث النهي ليس في واحد منها تعرض لذكر الأجرة.

والصواب في هذه المسألة هو قول الجمهور، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٣٠٨-٣٠٩)، "الفتح" (٢١٥٨)، "المحلى" (١٤٧٠).

تنبيه: أكثر أهل العلم يُلحِقون بالبادي في الحكم من شابهه، بأن يكون غريبًا من بلدة أخرى، أو يسكن شعبًا، أو واديًا بعيدًا عن أسواق المسلمين.

انظر: "الفتح" (٢١٥٨)، "التمهيد" (١٢/ ٢٧٤)ط/ مرتبة.

تنبيه آخر: ليس المقصود بأنَّ من جهل الأسعار والمعاملات فلا يجوز البيع له، فقد سُئلت اللجنة الدائمة عن شخص أراد أن يبيع ذهبًا وهو لا يعرف السعر، فهل يجوز لقريبه أن يبيع له أم أنه يدخل في النهي. فأجابت اللجنة بأنَّ هذا ليس من بيع الحاضر للبادي، بل

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٢١٦٠)، ومسلم برقم (١٥١٥).

هو من باب الإحسان، والرفق، والنصيحة، ولا ينبغي أن يظن ظانٌّ أن معنى الحديث (لا يبع عالم لجاهل)، وإلا لفسدت مصالح الناس.اهـ

فائدة: وضع الحنابلة، والشافعية شروطًا في النهي المتقدم، وهي:

١) أن يكون ا لحضري قصد البدوي ليتولى له البيع، فلو عرض البدوي ذلك على الحاضر؛ فلا يمنع.

٢) أن يكون البادي جاهلًا بالسعر، فلو كان عالمًا بالأسعار؛ فلا يمنع.

٣) أن يكون البادي قد جلب السلعة للبيع لا لأمر آخر، فإذا جلبها لأمر آخر ثم بدا له البيع؛ فيجوز للحاضر أن يبيع له، ولا يحرم ذلك.

٤) أن يكون البادي يريد بيعها بسعرها في يومها وينصرف، وأما إذا كان سيبقى أيامًا؛ فيجوز البيع له.

قال الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ: و لا يخفى أن تخصيص العموم بمثل هذه الأمور من التخصيص بمجرد الاستنباط.

وقال أيضًا: ولكنه لا يطمئن الخاطر إلى التخصيص به مطلقًا؛ فالبقاء على ظواهر النصوص هو الأولى، فيكون بيع الحاضر للبادي محرما على العموم.اهـ

قلت: ليس على هذه الشروط دليل، ولا تجد بدويًّا إلا وقد خرم شيئًا منها، والقول بعدم اشتراط ذلك قول بعض الحنابلة كما في "الإنصاف"، وهو اختيار العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ كما في "شرح البلوغ".

انظر: "المغني" (٦/ ٣١٠)، "الفتح" (٢١٥٨)، "النيل" (٢٢٠٤)، "الإنصاف" (٤/ ٣٢٠-).

مسألة [١٠]: هل يصح البيع إذا وقع؟

۞ مذهب الحنابلة عدم صحة البيع؛ لأنه منهي عنه، والنهي يقتضي الفساد، وهو ظاهر قول مالك.

❁ وعن أحمد رواية بصحة البيع، وهو مذهب الشافعي؛ لكون النهي لمعنى في غير المنهي عنه.

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "شرح البلوغ": ظاهر الحديث أن البيع لا يصح، ولكن لو أجاز المشتري ذلك، وقال: أنا راضٍ. فينبغي أن يصح؛ لأنه إنما نهي عن بيع الحاضر للبادي من أجل مصلحة المشتري، فإذا رضي بذلك؛ فلا بأس.اهـ

انظر: "المغني" (٦/ ٣١٠)، "شرح البلوغ" لابن عثيمين، "التمهيد" (١٢/ ٢٧٥-٢٧٦).

مسألة [١١]: هل يجوز شراء الحضري للبدوي؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى المنع أيضًا، وهو قول ابن سيرين، والنخعي، والظاهرية، والبخاري، ورواية عن مالك، ورجحه الشوكاني، والصنعاني.

واستدلوا بما جاء عن أنس بن مالك رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عند أبي داود (٣٤٤٠)، وأبي عوانة (٤٩٤٧) في قوله: «**لا يبيع حاضر لباد**»، قال: هي كلمة جامعة لا يبع له شيئًا، ولا يبتاع له شيئًا، وهو أثر صحيح.

وقالوا: لفظ (البيع) في اللغة العربية من الأضداد، فهو يطلق على البيع والشراء، ويدل على ذلك حديث: «**لا يبع بعضكم على بيع بعض**»[1]، وقوله تعالى: ﴿وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ﴾ [الجمعة:٩]، وهو يشمل البيع والشراء.

❁ وذهب كثير من أهل العلم إلى جواز الشراء لهم؛ لأنَّ الحديث جاء في النهي عن البيع، ولأنَّ المعنى في تحريم البيع ليس موجودًا في الشراء، وهو مذهب الحنابلة، ومالك في رواية، وقال به الحسن، والحنفية.

والقول الأول أقرب؛ لما تقدم، وقد رجَّحه العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

وانظر: "المغني" (٦/ ٣١٠) "التمهيد" (١٢/ ٢٧٦-٢٧٧) "الفتح" (٢١٦٠) "شرح البلوغ" للعثيمين.

مسألة [١٢]: هل يجوز للحاضر أن ينصح البادي ويشير عليه؟

❁ كره الإشارة له جماعةٌ من أهل العلم، قال بذلك الليث، ورواية عن مالك، ووجهٌ للشافعية؛ لأنه إذا أشار إليه ونصحه فكأنه باع له.

❁ وذهب أكثر أهل العلم إلى جواز ذلك، وهو مذهب الحنابلة، والأصح عند الشافعية، وهو مذهب الظاهرية، والأوزاعي، وابن المنذر، وصحَّ عن طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه أنه أجازه، وفعله.[1] وهذا القول هو الصواب؛ لحديث: «**الدين النصيحة**»[2]، والنهي جاء عن البيع، ولم يأت عن النصيحة، والإشارة، واستدل ابن حزم عليه بأنك إذا حلفت أن لا تبيع لفلان، ثم أشرت عليه في البيع؛ فإنك لا تحنث.

انظر: «المغني» (٦/ ٣١١)، «الفتح» (٢١٥٩)، «المحلى» (١٤٧٠).

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٤٤١)، وأحمد (١٤٠٤) بإسناد حسن.

٧٩٤- وَعَنْهُ رضي الله عنه، قَالَ: نَهَى رَسُولُ الله ﷺ أَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ، وَلَا تَنَاجَشُوا، وَلَا يَبِيعُ الرَّجُلُ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ، وَلَا يَخْطُبُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ، وَلَا تَسْأَلُ الْمَرْأَةُ طَلَاقَ أُخْتِهَا لِتَكْفَأَ مَا فِي إِنَائِهَا، مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

وَلِمُسْلِمٍ: لَا يَسُمِ الْمُسْلِمُ عَلَى سَوْمِ الْمُسْلِمِ.[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى البيع على البيع، والسَّوم على السَّوم، وحكم ذلك.

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في "الفتح" (٢١٣٩): قَالَ الْعُلَمَاء: الْبَيْعُ عَلَى الْبَيْعِ حَرَام، وَكَذَلِكَ الشِّرَاء عَلَى الشِّرَاءِ، وَهُوَ أَنْ يَقُولَ لِمَنْ اِشْتَرَى سِلْعَةً فِي زَمَنِ الْخِيَارِ: اِفْسَخْ لِأَبِيعَك بِأَنْقَص، أَوْ يَقُولَ لِلْبَائِعِ: اِفْسَخْ لِأَشْتَرِيَ مِنْك بِأَزْيَدَ. وَهُوَ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ. وَأَمَّا السَّوْمُ فَصُورَته: أَنْ يَأْخُذَ شَيْئًا لِيَشْتَرِيَهُ، فَيَقُولَ لَهُ: رُدَّهُ لِأَبِيعَك خَيْرًا مِنْهُ بِثَمَنِهِ أَوْ مِثْلِهِ بِأَرْخَصَ. أَوْ يَقُولَ لِلْمَالِكِ: اِسْتَرِدَّهُ لِأَشْتَرِيَهُ مِنْك بِأَكْثَرَ - يعني بذلك قبل انعقاد البيع -.اهـ

قلت: والتفريق بين البيع على البيع، والسوم على السوم بما ذكر هو مذهب الشافعية، والحنابلة؛ لأنهم يثبتون خيار المجلس، وأما مذهب مالك، وأبي حنيفة؛ فإنهم يفسرون البيع على البيع بنفس تفسير السوم المتقدم؛ لكونهم لا يثبتون خيار المجلس، والصحيح هو التفريق كما ذكر الحافظ. انظر: "التمهيد" (١٢/ ٢٦٣-٢٦٤).

تنبيه: تحريم السوم.

قال الحافظ رحمه الله: وَمَحَلّه بَعْدَ اِسْتِقْرَارِ الثَّمَنِ وَرُكُونِ أَحَدِهِمَا إِلَى الْآخَرِ؛ فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ صَرِيحًا فَلَا خِلَافَ فِي التَّحْرِيم، وَإِنْ كَانَ ظَاهِرًا فَفِيهِ وَجْهَانِ لِلشَّافِعِيَّة، وَنَقَلَ اِبْن حَزْم اِشْتِرَاط الرُّكُونِ عَنْ مَالِكٍ، وَقَالَ: إِنَّ لَفْظَ الْحَدِيثِ لَا يَدُلُّ عَلَيْهِ، وَتُعُقِّبَ بِأَنَّهُ لَابُدَّ مِنْ أَمْرٍ مُبَيِّنٍ لِمَوْضِعِ

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤٠)، ومسلم (١٤١٣).

التَّحْرِيمِ فِي السَّوْمِ؛ لِأَنَّ السَّوْمَ فِي السِّلْعَةِ الَّتِي تُبَاعُ فِيمَنْ يَزِيدُ لَا يَحْرُمُ اِتِّفَاقًا، كَمَا نَقَلَهُ اِبْن عَبْد الْبَرّ؛ فَتَعَيَّنَ أَنَّ السَّوْمَ الْـمُحَرَّم مَا وَقَعَ فِيهِ قَدْرٌ زَائِدٌ عَلَى ذَلِكَ.اهـ "الفتح" (٢١٣٩).

قال أبو عبد الله غفر الله له: أما إذا صرح البائع بالرضى؛ فقد نقل الإجماع على عدم جواز المساومة عليه، وأما إذا ظهرت علامات الرضى بدون تصريح؛ ففيه وجهان للشافعية، والحنابلة، والأصح عندهم عدم جواز ذلك، وأما إذا لم يظهر شيء من ذلك فيجوز عند الجمهور، ومنعه ابن حزم كما تقدم، والأظهر قول الجمهور، والدليل على ذلك حديث فاطمة بنت قيس أنها قالت: يا رسول الله، إن معاوية، وأبا جهم خطباني. فقال رسول الله ﷺ: «**انكحي أسامة بن زيد**»، فإذا جاز ذلك في الخطبة؛ جاز في البيع، والله أعلم.

وقد رجَّح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ قول الجمهور.

وانظر: "الفتح" (٢١٣٩)، "التمهيد" (١٢/ ٢٦٣)، "المغني" (٦/ ٣٠٥-٣٠٨)، "المحلى" (١٤٦٧).

مسألة [٢]: إذا وقع البيع على بيع الأخ، فهل يصح البيع أم لا؟

۞ الجمهور من أهل العلم على صحة البيع مع الإثم؛ لكونه نُهي عنه لما يحصل فيه من بغضاء، وشحناء، وتنازع، واختلاف.

۞ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى البطلان، وهو مذهب الحنابلة، ورواية عن مالك، والظاهرية، وذلك لأنَّ النهي راجع إلى البيع نفسه، وما ذكروه هو العلل الناتجة عن ذلك البيع المحرم، وهذا القول رجحه العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، وهو الصواب، والله أعلم.

انظر: "التمهيد" (١٢/ ٢٦٤)، "المغني" (٦/ ٣٠٦)، "الفتح" (٢١٣٩)، "المحلى" (١٤٦٧)، "شرح البلوغ".

مسألة [٣]: البيع على بيع الذمي.

۞ أجاز ذلك الأوزاعي، وأبو عبيد بن حربويه من الشافعية؛ للتقييد المذكور في حديث الباب بقوله: «**أخيه**»، وبقوله: «**المسلم**».

جواز ذلك؛ لأنه لا يجوز إيذاء الذمي، ومن الإيذاء: البيع على بيعه، وهذا القول رجحه العلامة ابن عثيمين. انظر: التمهيد (١٢/ ٢٦٤)، "الفتح" (٢١٣٩).

مسألة [٤]: حكم بيع المزايدة.

❁ ذهب جمهور أهل العلم إلى جواز ذلك، ومنهم من نقله إجماعًا، كابن قدامة، وابن عبد البر، وذلك لأنَّ الأصل في المعاملات هو الجواز حتى يأتي دليل التحريم، وقد استدلوا بحديث أنس ﷺ، عند أبي داود (١٦٤١)، والترمذي (١٢١٨)، وأحمد (٣/ ١٠٠)، وغيرهم: أنَّ النبي ﷺ باع قدحًا وحلسًا فيمن يزيد. وفي إسناده: أبو بكر الحنفي، وهو مجهول الحال.

❁ وجاء عن إبراهيم النخعي أنه كره بيع المزايدة، واستدل له بالكراهة بحديث سفيان بن وهب عند البزار كما في "الكشف" (١٢٧٦): أن النبي ﷺ نهى عن بيع المزايدة. ولكنه حديث ضعيف، في إسناده: ابن لهيعة، ولم يتابع عليه.

❁ وجاء عن الأوزاعي، وإسحاق أنهما قالا بجوازه في المغانم والمواريث، وجاء في ذلك حديثٌ أخرجه ابن الجارود (٥٧٠) بإسناد صحيح عن ابن عمر ﷺ، أنه سئل عن بيع المزايدة؟ فقال: نهى رسول الله ﷺ أن يبيع أحدكم على بيع أخيه حتى يذر؛ إلا الغنائم، والمواريث.

والصحيح قول الجمهور، وأما حديثهم فقد قال ابن العربي ﷺ كما في "عارضة الأحوذي" (٥/ ٢٢٤): لا معنى لاختصاص الجواز بالغنيمة، والميراث؛ فإنَّ الباب واحد، والمعنى مشترك.اهـ

وذكر الشوكاني ﷺ في "النيل" أنَّ ذكرهما خرج مخرج الغالب؛ لأنهما الغالب على ما كانوا يعتادون البيع فيه مزايدة.

انظر: "الفتح" (٢١٤١)، "المغني" (٦/ ٣٠٧)، "النيل" (٢٢١١)، "مصنف ابن أبي شيبة" (١٢/ ٤٣٦-٣٤٧)

مسألة [٥]: إذا اتفق أهل السوق على عدم المزايدة في السلعة القادمة من رجل يريد بيعها فيضطرونه ليبيعها بسعر منخفض؟

قال شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ كما في "الاختيارات" (ص١٢٣): وإذا اتفق أهل السوق على أن لا يتزايدوا في السلعة، وهم محتاجون إليها؛ ليبيعها صاحبها بدون قيمتها؛ فإنَّ ذلك فيه من غش الناس ما لا يخفى، وإن كان ثَمَّ من يزيد فلا بأس.اهـ، وانظر: "مجموع الفتاوى" (٢٩/ ٣٠٤).

وفي الحديث تحريم بيع الحاضر للبادي، وقد تقدم ذكر المسائل المتعلقة بذلك تحت الحديث المتقدم قبله.

وفيه: تحريم النجش، وقد تقدم بيان ذلك تحت الحديث رقم (٧٨٩).

وفيه: تحريم خطبة الرجل على خطبة أخيه، وتحريم سؤال المرأة طلاق أختها، وسيأتي بيان ذلك إن شاء الله في [كتاب النكاح].

٧٩٥- وَعَنْ أَبِي أَيُّوبَ الأَنْصَارِيِّ رضي الله عنه، قَالَ سَمِعْت رَسُولَ الله ﷺ يَقُولُ: «**مَنْ فَرَّقَ بَيْنَ وَالِدَةٍ وَوَلَدِهَا فَرَّقَ اللهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَحِبَّتِهِ يَوْمَ القِيَامَةِ**». رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ وَالحَاكِمُ، وَلَكِنْ فِي إِسْنَادِهِ مَقَالٌ، وَلَهُ شَاهِدٌ.(١)

٧٩٦- وَعَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه قَالَ: أَمَرَنِي رَسُولُ الله ﷺ أَنْ أَبِيعَ غُلَامَيْنِ أَخَوَيْنِ، فَبِعْتُهُمَا، فَفَرَّقْت بَيْنَهُمَا، فَذَكَرْت ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: «**أَدْرِكْهُمَا فَارْتَجِعْهُمَا، وَلَا تَبِعْهُمَا إِلَّا جَمِيعًا**». رَوَاهُ أَحْمَدُ وَرِجَالُهُ ثِقَاتٌ، وَقَدْ صَحَّحَهُ ابْنُ خُزَيْمَةَ، وَابْنُ الجَارُودِ، وَابْنُ حِبَّانَ، وَالحَاكِمُ، وَالطَّبَرَانِيُّ، وَابْنُ القَطَّانِ.(٢)

---

(١) **حسن**. أخرجه أحمد (٥/ ٤١٣)، والترمذي (١٢٨٣) (١٥٦٦)، والحاكم (٢/ ٥٥)، من طريق حيي بن عبدالله المعافري عن أبي عبدالرحمن الحبلي عن أبي أيوب الأنصاري به. وهذا إسناد ضعيف؛ لضعف حيي ابن عبدالله المعافري، والراوي عنه عند أحمد ابن لهيعة، ولكن تابعه ابن وهب عند الترمذي والحاكم.

وأخرجه الدارمي (٢٥٢٢) من طريق الليث بن سعد عن عبدالله بن جنادة عن أبي عبدالرحمن الحبلي به. وعبدالله بن جنادة له ترجمة في "الجرح والتعديل" وهو مجهول الحال، وقد تصحف إلى (عبدالرحمن) وبيَّن المحقق أنه تصحيف.

وله طريق ثالثة: أخرجه البيهقي (٩/ ١٢٦)، من طريق بقية بن الوليد عن خالد بن حميد عن العلاء بن كثير عن أبي أيوب به. وإسناده ضعيف لانقطاعه، فإن العلاء بن كثير لم يدرك أبا أيوب، وبقية مدلس ولم يصرح بالتحديث. فالحديث يرتقي إلى الحسن بهذه الطرق، والله أعلم.

(٢) **صحيح**. أخرجه أحمد (٧٦٠) (٨٠٠) (١٠٤٥)، وابن الجارود (٥٧٥)، والحاكم (٢/ ١٢٥)، والحديث قد اختلف في إسناده، وقد ذكر الدارقطني الاختلاف فيه في "العلل" (٢/ ٢٧٢-) وخلاصته: أن الحديث يرويه الحكم بن عتيبة على وجهين:

الوجه الأول: يرويه الحكم بن عتيبة عن عبدالرحمن بن أبي ليلى عن علي به.

ورواه عن الحكم على هذا الوجه سعيد بن أبي عروبة وشعبة، وزيد بن أبي أنيسة ومحمد بن عبيدالله العرزمي، ولكن سعيدًا لم يسمع من الحكم شيئًا، وسمع هذا الحديث عنه بواسطة رجل مبهم. وأما (شعبة) فهو وهم من بعض الرواة، والمحفوظ (سعيد). ويتحصل من ذلك أن الذي رووه على الوجه المذكور هم: (زيد بن أبي أنيسة، وهو ثقة، ومحمد ابن عبيدالله العرزمي، وهو متروك، ورجل مبهم).

الوجه الثاني: يرويه الحكم بن عتيبة عن ميمون بن أبي شبيب عن علي به.

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: حكم التفريق بين ذوي الأرحام بالبيع.

❁ في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

القول الأول: تحريم التفريق بين كل ذي رحم محرم، وهو قول أحمد، وأبي حنيفة وأصحابهما، واستدلوا بالحديثين المذكورين في الباب، وبحديث أبي موسى عند ابن ماجه (٢٢٥٠) أنَّ النبي ﷺ قال: «**لعن الله من فرَّق بين الوالدة وولدها، وبين الأخ وأخيه**»، وفي إسناده: إبراهيم بن إسماعيل بن مجمع، ضعيفٌ، وشيخه طليق بن عمران مجهول الحال.

القول الثاني: يحرم التفريق بين الأصول والفروع، وهو قولُ الشافعية؛ لحديث أبي أيوب، وأبي موسى.

القول الثالث: تحريم التفريق بين الأم وولدها فقط، وهو قول مالك.

قلت: والصواب هو القول الأول، وهو اختيار الشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

وانظر: "المغني" (٦/ ٣٧٠-)، "شرح البلوغ" للعثيمين، "نيل الأوطار" (٢١٩٦).

مسألة [٢]: هل لحرمة التفريق بينهما حدٌّ معين؟

❁ ذهب الحنابلة إلى أنَّ حد ذلك البلوغ، واستدلوا على ذلك بما روى سلمة بن الأكوع أنه سبى امرأة وابنتها، فجاء بهما إلى أبي بكر، فنفله أبو بكر ابنتها، فاستوهبها منه النبي ﷺ فأعطاه إياها، فبعث بها إلى مكة في فداء أناس من المسلمين[1]، وهو مذهب الحنفية، وقولٌ للشافعي.

= أبوخالد الدالاني، وهو حسن الحديث وله أوهام وأخطاء، وعبدالغفار بن القاسم، وهو متروك).

قال الدارقطني: لا يمتنع أن يكون الحكم سمعه منهما جميعًا فرواه مرة عن هذا، ومرة عن هذا.

قلت: هو بالوجه الأول صحيح، وبالوجه الثاني ضعيف؛ لأن ميمون بن أبي شبيب لم يسمع من علي. والوجه الأول أقوى، والله أعلم، فالحديث صحيح.

وقد جاء حديثٌ صريحٌ في ذلك عن عبادة بن الصامت، وفيه: قيل: يا رسول الله، إلى متى؟ قال: «**حتى يبلغ الغلام، وتحيض الجارية**»، وفي إسناده: عبد الله بن عمرو الواقفي، وهو كذاب، والحديث عند الدارقطني (٣/ ٦٨)، والحاكم (٢/ ٥٥).

❁ وعن أحمد رواية أنه لا يجوز التفريق بينهما مطلقًا.

❁ وذهب الشافعي، ومالك إلى جواز التفريق إذا استكمل سبع سنين؛ لأنه حد التفرقة في تخيير الكفالة، ولأنه يستقل فيها بنفسه في لباسه ومطعمه.

قلت: القول بالبلوغ أقرب من غيره، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٣٧١)، "الحاوي الكبير" (١٤/ ٢٤٣)، "النيل" (٢٢٠٠).

مسألة [٣]: هل البيع صحيح إذا وقع على التفريق؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى بطلان البيع، وهو مذهب الحنابلة، وجماعةٌ من الشافعية، وأبي يوسف، واستدلوا بحديث علي بن أبي طالب الذي في الباب؛ فإنه أمرَ بارتجاعهما، ولو لزم البيع لما أمكنه ذلك، ولأنه بيع محرم لمعنى فيه؛ ففسد، كبيع الخمر.

❁ وذهب جماعةٌ إلى صحة البيع مع الإثم، وهو مذهب أبي حنيفة، وجماعة من الشافعية؛ لأنَّ النهي لمعنى في غير البيع، وهو الضرر اللاحق بالتفريق.

ورجَّح العلامة ابن عثيمين في "شرح البلوغ" القول الأول.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: ولا يصح ما قالوه؛ فإنَّ ضرر التفريق حاصل بالبيع، فكان لمعنى فيه.اهـ، انظر: "المغني" (٦/ ٣٧١)، "الحاوي الكبير" (١٤/ ٢٤٤-٢٤٥).

مسألة [٤]: التفريق بغير البيع.

إذا كان في الأمور الاختيارية كالهبة؛ فلا يجوز، وإذا كان في الأمور القهرية، كالميراث؛ فيجوز، وأما التفريق بالعتق فجائزٌ بلا إشكال؛ لأنَّ الحرَّ يستطيع زيارة رَحِمِه والجلوس معه

٧٩٧- وَعَنْ أَنسِ بْنِ مَالِكٍ (رضي الله عنه) قَالَ: غَلَا السِّعْرُ بِالمَدِيْنَةِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ الله ﷺ، فَقَالَ النَّاسُ: يَا رَسُولَ الله غَلَا السِّعْرُ، فَسَعِّرْ لَنَا، فَقَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**إِنَّ اللهَ هُوَ المُسَعِّرُ، القَابِضُ، البَاسِطُ، الرَّازِقُ، وَإِنِّي لَأَرْجُو أَنْ أَلْقَى اللهَ تَعَالَى وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْكُمْ يَطْلُبُنِي بِمَظْلِمَةٍ فِي دَمٍ وَلَا مَالٍ**». رَوَاهُ الخَمْسَةُ إِلَّا النَّسَائِيّ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم التَّسْعير.

التَّسْعير: هو تقدير السلطان، أو نائبه سعرًا لما تكون الحاجة إليه عامة، وإلزام الناس البيع بما قدَّره.

قال ابن القيم رحمه الله في «الطرق الحكمية» (ص٢٥٥): ولا يجوز عند أحد من العلماء أن يقول لهم: لا تبيعوا إلا بكذا وكذا؛ ربحتم أو خسرتم. من غير أن ينظر إلى ما يشترون به، ولا أن يقول لهم فيما قد اشتروه: ولا تبيعوه إلا بكذا وكذا. مما هو مثل الثمن، أو أقل.اهـ

وهل يجوز التسعير بجعل شيء من الربح، كأن يكون ثمن السلعة عليه ألف ريال، فيقدِّر له البيع بألف ومائتين، لا يزيد على ذلك؟

۞ فيه خلاف: فذهب جمهور العلماء إلى عدم الجواز في مثل هذه الصورة، بل منعوا التسعير مطلقًا، واستدلوا على ذلك بحديث الباب، مع قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمۡ﴾ [النساء:٢٩]، وقالوا: إن البائع إذا أُجبر على ألا يبيع سلعته إلا بكذا؛ فإنَّ ذلك يؤدي إلى أكل ماله بالباطل، وهذا القول رجَّحه الصنعاني، والشوكاني.

۞ وذهب الليث، وربيعة، ويحيى بن سعيد، ومالك في رواية إلى جواز التسعير؛ لأنه

---

(١) صحيح. أخرجه أحمد (٣/ ٢٨٦)، وأبوداود (٣٤٥١)، والترمذي (١٣١٤)، وابن ماجه (٢٢٠٠)، وابن حبان (٤٩٣٥)، وإسناده صحيح على شرط مسلم، وجاء عن أبي هريرة عند أحمد (٢/ ٣٣٧) وغيره

إذا لم يسعر فربما يؤدي إلى الإضرار بالمشتري.

۞ وذهب شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم رحمة الله عليهما إلى جواز التسعير في بعض الحالات، وذلك مثل أن يكون غلاء الأسعار بسبب من التجار أنفسهم، كالاحتكار، وما أشبهه. وقالا في حديث الباب: هي قضية معينة ليست لفظًا عامًّا، وليس فيها أنَّ أحدًا امتنع من بيعٍ يجب عليه، أو عملٍ يجب عليه، وما أشبه ذلك، وقد ذكر ابن القيم صورًا أخرى لجواز التسعير في "الطرق الحكمية" (ص٢٤٥-).

وهذا القول اختاره العلامة ابن عثيمين، والشيخ محمد بن إبراهيم، والعلامة ابن باز رحمة الله عليهم.

والخلاصة: أنَّ التسعير لا يجوز إلا في حدود ضَيِّقَة، وهي أنه إذا حصل تواطؤٌ من البائعين والسِّلع متوفرة، فتعمدوا إخفاء السِّلع وعدم بيعها إلا بأسعار مرتفعة، وكذلك إذا تلاعب بعض التجار في بعض السلع التي يؤثر احتكارها، أو رفع ثمنها على عامة المسلمين، أو ما أشبه ذلك من الصور التي يكون التسعير فيها مصلحة لعامة المسلمين دون إضرار بالتجار؛ فلحاكم المسلمين عند ذلك أن يسعر عليهم تلك السلع، ويمنعهم من الزيادة فيها، وأما إذا ارتفعت الأسعار من غير تلاعب من الباعة والتجار؛ فلا يجوز للحاكم أن يُسعر على قول الجمهور، فإذا كان السبب في ارتفاع الأسعار كثرة الطلب، وقلة السِّلع، ولا يأتي بها الباعة أحيانًا إلا بمشقة عظيمة؛ فحينئذٍ إذا ارتفعت السلعة إلى أضعاف ثمنها فلا بأس.

انظر: "المغني" (٦/ ٣١١)، "الطرق الحكمية" (ص٢٤٤-٢٥٧)، "الاستذكار" (٢٠/ ٧٦)، "شرح البلوغ" للعثيمين.

مسألة [٢]: هل يلزم البائع الواحد بأن لا يبيع بأقل من سعر السوق؟

۞ الجمهور على عدم جواز التسعير في هذه الصورة أيضًا، بل يبيع كل إنسان بما تيسر له، وبما يرى أنَّ له فيه مصلحة وربحًا، والناس يتفاوتون في شراء السلعة وفي الإتيان بها إلى

السوق.

❁ وذهب مالك وأصحابه إلى جواز هذا التسعير حتى لا يفسد على الناس سوقهم، واستدل مالك بما رواه في "موطئه" (٢/ ٦٥١) عن يونس بن يوسف، عن سعيد بن المسيب، أنَّ عمر بن الخطاب مرَّ بحاطب بن أبي بلتعة وهو يبيع زبيبًا له بالسوق، فقال له عمر: إما أن تزيد في السعر، وإما أن ترفع من سوقنا. وهذا إسناد صحيح. وأخرجه الشافعي كما في "الكبرى" للبيهقي (٦/ ٢٩) عن الدراوردي، عن داود بن صالح التمار، عن القاسم بن محمد، عن عمر رضي الله عنه، أنه مرَّ بحاطب بن أبي بلتعة بالسوق، وبين يديه غرارتان فيهما زبيب، فسأله عن سعرهما؟ فقال له: مدين لكل درهم. فقال له عمر: قد حُدِّثْتُ بِعِيْرٍ جاءت من الطائف تحمل زبيبًا، وهم يغترون بسعرك، فإما أن ترفع في السعر، وإما أن تدخل زبيبك البيت، فتبيعه كيف شئت. فلما رجع عمر حاسب نفسه، ثم أتى حاطبًا في داره، فقال: إنَّ الذي قلت لك ليس عزمة مني، ولا قضاء، إنما هو شيء أردت به الخير لأهل البلد، فحيث شئت فَبِعْ، وكيف شئت فبع.اهـ، وإسناده منقطع؛ لأنَّ القاسم لم يدرك عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ولكن الأثر يصح بالطريق التي قبلها.

قلت: والراجح قول الجمهور؛ لحديث الباب، وأما أثر عمر رضي الله عنه، ففي طريق الشافعي أنَّ ذلك ليس على طريق الإلزام.

انظر: "المغني" (٦/ ٣١١-٣١٢)، "الطرق الحكمية" (ص٢٥٤).

٧٩٨- وَعَنْ مَعْمَرِ بْنِ عَبْدِالله رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، عَنْ رَسُولِ الله ﷺ قَالَ: «**لَا يَحْتَكِرُ إِلَّا خَاطِئٌ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى الاحتكار وحكمه.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في «الفتح» (٢١٣١): الحُكرة: بضم المهملة، وسكون الكاف: حبس السلع عن البيع، هذا مقتضى اللغة.

قال: والاحتكار الشرعي: إمساك الطعام عن البيع وانتظار الغلاء مع الاستغناء عنه، وحاجة الناس إليه.اهـ

قلت: وقد جاءت أحاديث في تحريم الاحتكار، منها: حديث معقل بن يسار عند أحمد (٥/ ٢٧) وغيره، أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**من دخل في شيء من أسعار المسلمين؛ ليغليه عليهم؛ فإنَّ حقًّا على الله تبارك وتعالى أن يقعده بعظم من النار يوم القيامة**»، وهو حديث صحيح، يصححه شيخنا مقبل رَحِمَهُ اللهُ في «الصحيح المسند» (١١٣١).

وجاء عن أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، مرفوعًا بلفظ: «**من احتكر حكرة يريد أن يغلي بها على المسلمين؛ فهو خاطئ**» أخرجه أحمد (٢/ ٣٥١)، وفي إسناده: أبو معشر نجيح بن عبد الرحمن السِّندي، وهو ضعيف، ولكن الحديث يصح بشاهديه المتقدمين عن معمر، ومعقل رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا.

وأخرج ابن ماجه (٢١٥٥) عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «**من احتكر على المسلمين طعامهم؛ ضربه الله بالجذام والإفلاس**»، وهو حديث منكر، أُنكر على الهيثم بن رافع، وفي إسناده أيضًا أبو يحيى المكي، وهو مجهول، وفي الباب أحاديث أخرى.

وأصح أحاديث الباب هو حديث معمر، وحديث معقل رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٣١٦): وَالِاحْتِكَارُ الْـمُحَرَّمُ مَا اجْتَمَعَ فِيهِ ثَلَاثَةُ شُرُوطٍ: **أَحَدُهَا:** أَنْ يَشْتَرِيَ، فَلَوْ جَلَبَ شَيْئًا، أَوْ أَدْخَلَ مِنْ غَلَّتِهِ شَيْئًا، فَادَّخَرَهُ؛ لَمْ يَكُنْ مُحْتَكِرًا، رُوِيَ عَنْ الْحَسَنِ، وَمَالِكٍ. وَقَالَ الْأَوْزَاعِيُّ: الْجَالِبُ لَيْسَ بِمُحْتَكِرٍ؛ لِقَوْلِهِ «**الْجَالِبُ مَرْزُوقٌ، وَالْمُحْتَكِرُ مَلْعُونٌ**»[١]، وَلِأَنَّ الْجَالِبَ لَا يُضَيِّقُ عَلَى أَحَدٍ، وَلَا يَضُرُّ بِهِ، بَلْ يَنْفَعُ؛ فَإِنَّ النَّاسَ إذَا عَلِمُوا عِنْدَهُ طَعَامًا مُعَدًّا لِلْبَيْعِ، كَانَ ذَلِكَ أَطْيَبَ لِقُلُوبِهِمْ مِنْ عَدَمِهِ.

قلت: مقصوده رَحِمَهُ اللهُ بالشراء، أي: شراء سلع السوق والبلد.

الثَّانِي: أَنْ يَكُونَ الْـمُشْتَرَى قُوتًا. فَأَمَّا الْإِدَامُ، وَالْحَلْوَاءُ، وَالْعَسَلُ، وَالزَّيْتُ، وَأَعْلَافُ الْبَهَائِمِ؛ فَلَيْسَ فِيهَا احْتِكَارٌ مُحَرَّمٌ.اهـ

قال أبو عبد الله: وهذا الذي ذكره ابن قدامة هو مذهب الجمهور، وقد استدلوا على ذلك بأنَّ سعيد بن المسيب كان يحتكر الزيت، فسئل عن ذلك؟ فقال: كان معمر يحتكر. وراوي الحديث أعلم بمعناه من غيره.

❁ وذهب الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ إلى عموم تحريمه في غير الطعام مما يحصل به ضرر على المسلمين.

قال رَحِمَهُ اللهُ في "نيل الأوطار": وَظَاهِرُ أَحَادِيثِ الْبَابِ أَنَّ الِاحْتِكَارَ مُحَرَّمٌ مِنْ غَيْرِ فَرْقٍ بَيْنَ قُوتِ الْآدَمِيِّ وَالدَّوَابِّ وَبَيْنَ غَيْرِهِ، وَالتَّصْرِيحُ بِلَفْظِ: «الطَّعَامِ» فِي بَعْضِ الرِّوَايَاتِ لَا يَصْلُحُ لِتَقْيِيدِ بَقِيَّةِ الرِّوَايَاتِ الْـمُطْلَقَةِ، بَلْ هُوَ مِنْ التَّنْصِيصِ عَلَى فَرْدٍ مِنْ الْأَفْرَادِ الَّتِي يُطْلَقُ عَلَيْهَا الْـمُطْلَقُ، وَذَلِكَ لِأَنَّ نَفْيَ الْحُكْمِ عَنْ غَيْرِ الطَّعَامِ إنَّمَا هُوَ لِمَفْهُومِ اللَّقَبِ وَهُوَ غَيْرُ مَعْمُولٍ بِهِ عِنْدَ الْجُمْهُورِ، وَمَا كَانَ كَذَلِكَ لَا يَصْلُحُ لِلتَّقْيِيدِ عَلَى مَا تَقَرَّرَ فِي الْأُصُولِ.اهـ

ثم نقل الشوكاني عن بعض الشافعية عدم جواز الاحتكار في غير الطعام إذا حصل به

إضرار على المسلمين. والرَّاجح أنَّ هذا ليس مخصوصًا بالأقوات، بل أي شيء يحتكر، وفي احتكاره مضرة للناس؛ فلا يجوز، وأمثلة ذلك البترول ومشتقاته، ونحو ذلك.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: الثَّالِثُ ، أَنْ يُضَيِّقَ عَلَى النَّاسِ بِشِرَائِهِ، وَلَا يَحْصُلُ ذَلِكَ إلَّا بِأَمْرَيْنِ: **أَحَدِهِمَا**: يَكُونُ فِي بَلَدٍ يُضَيِّقُ بِأَهْلِهِ الِاحْتِكَارُ، كَالْحَرَمَيْنِ، وَالثُّغُورِ. **الثَّانِي**: أَنْ يَكُونَ فِي حَالِ الضِّيقِ، بِأَنْ يَدْخُلَ الْبَلَدَ قَافِلَةٌ فَيَتَبَادَرُ ذَوُو الْأَمْوَالِ فَيَشْتَرُونَهَا، وَيُضَيِّقُونَ عَلَى النَّاسِ. فَأَمَّا إنْ اشْتَرَاهُ فِي حَالِ الِاتِّسَاعِ وَالرُّخْصِ عَلَى وَجْهٍ لَا يُضَيِّقُ عَلَى أَحَدٍ؛ فَلَيْسَ بِمُحَرَّمٍ.اهـ

قال الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ: وَيَدُلُّ عَلَى اعْتِبَارِ الْحَاجَةِ وَقَصْدِ إغْلَاءِ السِّعْرِ عَلَى الْـمُسْلِمِينَ قَوْلُهُ فِي حَدِيثِ مَعْقِلٍ: «**مَنْ دَخَلَ فِي شَيْءٍ مِنْ أَسْعَارِ الْـمُسْلِمِينَ؛ لِيُغْلِيَهُ عَلَيْهِمْ**»، وَقَوْلُهُ فِي حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ: «**يُرِيدُ أَنْ يُغْلِيَ بِهَا عَلَى الْمُسْلِمِينَ**».اهـ

قال السُّبكي رَحِمَهُ اللهُ: الَّذِي يَنْبَغِي أَنْ يُقَالَ فِي ذَلِكَ أَنَّهُ إنْ مَنَعَ غَيْرَهُ مِنْ الشِّرَاءِ، وَحَصَلَ بِهِ ضِيقٌ؛ حُرِّمَ، وَإِنْ كَانَتْ الْأَسْعَارُ رَخِيصَةً، وَكَانَ الْقَدْرُ الَّذِي يَشْتَرِيهِ لَا حَاجَةَ بِالنَّاسِ إلَيْهِ؛ فَلَيْسَ لِمَنْعِهِ مِنْ شِرَائِهِ وَادِّخَارِهِ إلَى وَقْتِ حَاجَةِ النَّاسِ إلَيْهِ مَعْنًى، قَالَ الْقَاضِي حُسَيْنٌ، وَالرُّويَانِيُّ: وَرُبَّمَا يَكُونُ هَذَا حَسَنَةً؛ لِأَنَّهُ يَنْفَعُ بِهِ النَّاسَ، وَقَطَعَ الْمَحَامِلِيُّ فِي الْمُقْنِعِ بِاسْتِحْبَابِهِ.اهـ

انظر: "نيل الأوطار" (٢٢٨٠)، "شرح مسلم" (١١/ ٤٣)، "المغني" (٦/ ٣١٦-٣١٧).

تنبيه: ادِّخار الإنسان القوت لنفسه وعياله لا يدخل في الاحتكار، بل هو جائزٌ، فقد كان النبي ﷺ يدَّخر لأهله قوت سنة كما في "الصحيحين".[1]

قال الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ: قَالَ ابْنُ رِسْلَانَ فِي "شَرْحِ السُّنَنِ": وَقَدْ كَانَ رَسُولُ الله ﷺ يَدَّخِرُ لِأَهْلِهِ قُوتَ سَنَتِهِمْ مِنْ تَمْرٍ وَغَيْرِهِ...، وَلَا خِلَافَ فِي أَنَّ مَا يَدَّخِرُهُ الْإِنْسَانُ مِنْ قُوتٍ، وَمَا يَحْتَاجُونَ إلَيْهِ مِنْ سَمْنٍ، وَعَسَلٍ، وَغَيْرِ ذَلِكَ جَائِزٌ لَا بَأْسَ بِهِ.اهـ "نيل الأوطار" (٢٢٨٠).

تنبيه: المدة التي يجوز فيها خزن السِّلع راجعة إلى وقت حاجة الناس إليها.

٧٩٩- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «**لَا تُصَرُّوا الإِبِلَ وَالغَنَمَ، فَمَنِ ابْتَاعَهَا بَعْدُ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْلُبَهَا، إِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

وَلِمُسْلِمٍ: «**فَهُوَ بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ**».(٢)

وَفِي رِوَايَةٍ لَهُ عَلَّقَهَا البُخَارِيُّ: «**وَرَدَّ مَعَهَا صَاعًا مِنْ طَعَامٍ، لَا سَمْرَاءَ**». قَالَ البُخَارِيُّ: وَالتَّمْرُ أَكْثَرُ.(٣)

٨٠٠- وَعَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ ﷺ، قَالَ: مَنِ اشْتَرَى شَاةً مُحَفَّلَةً فَرَدَّهَا فَلْيَرُدَّ مَعَهَا صَاعًا. رَوَاهُ البُخَارِيُّ، وَزَادَ الإِسْمَاعِيلِيُّ: مِنْ تَمْرٍ.(٤)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: معنى التَّصْرية.

أصل التصرية حبس الماء، يقال: صريت الماء إذا حبسته، ومعناه: ربط أخلاف الناقة، أو الشاة، وترك حلبها حتى يجتمع لبنها، فيكثر، فيظن المشتري أن ذلك عادتها، فيزيد في ثمنها؛

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤٨)، ومسلم (١٥١٥) (١١).

(٢) أخرجه مسلم برقم (١٥٢٤) (٢٤) (٢٥).

(٣) أخرجه مسلم برقم (١٥٢٤) (٢٥). من طريق قرة بن خالد عن ابن سيرين عن أبي هريرة. وعلقه البخاري في "صحيحه" عقب الحديث (٢١٤٨). وقول البخاري (والتمر أكثر) إشارة إلى إعلال الحديث بلفظ (الطعام)، وقد اختلف في ذكر الطعام على ابن سيرين، فبعض الرواة رواه عنه بذكر الطعام، وبعضهم رواه عنه بذكر التمر بدل الطعام، والظاهر أن رواية التمر هي المحفوظة كما أشار إليه البخاري، فإن بعض من رواه عن ابن سيرين بلفظ (الطعام) قد جاء عنه أنه رواه بلفظ (التمر).

وأيضًا روى الحديث عن أبي هريرة جمع، ولم يذكر واحد منهم (الطعام) وإنما ذكروا التمر، وهم الأعرج وهمام بن منبه وأبوصالح ومحمد بن زياد ومجاهد والوليد بن رباح والشعبي والنخعي وموسى بن يسار وثابت مولى عبدالرحمن بن زيد. وانظر رواياتهم في "فتح الباري" (٢١٤٨) و "مسند أحمد" و "الصحيحين" وقد حمل بعض أهل العلم رواية (الطعام) على أن المراد بذلك (التمر)؛ لأنه كان طعامهم

لما يرى من كثرة لبنها.

وقوله في الحديث: «لَا تُصَرُّوا»، قال الحافظ: بضم أوله، وفتح ثانيه، بوزن تزكوا، وقيده بعضهم بفتح أوله، وضم ثانيه، والأول أصح؛ لأنه من (صريت اللبن في الضرع) إذا جمعته، وليس من (صررت الشيء) إذا ربطته؛ إذ لو كان منه لقيل: (مصرورة، أو مصررة)، ولم يقل: مصراة، على أنه قد سُمِع الأمران.اهـ

مسألة [٢]: حكم التصرية.

يحرم تصرية البهيمة من أجل البيع عند جميع أهل العلم، ذكر ذلك ابن دقيق العيد، والسُّبُكي، وابن الملقن؛ لما في ذلك من الغش والخديعة.

❁ وأما تصريتها من أجل تجميع اللبن: فمنع منه بعض الشافعية، وجمهور العلماء على الجواز؛ مالم يؤد إلى تعذيب البهيمة، وهو الصواب، والله أعلم.

انظر: «الفتح» (٢١٤٨)، «شرح العمدة» لابن الملقن (٧/ ٥٤-٥٥)، «تكملة المجموع» (١٢/ ٣١) للسبكي، «النيل» (٢٢٧٧).

مسألة [٣]: تصرية البقر.

❁ عامة أهل العلم على أن تحريم التصرية لا يختص بالإبل والغنم، بل يشمل البقر، خلافًا لداود الظاهري، وإنما اقتصر عليهما؛ لغلبتهما عندهم، وذلك لأنَّ المعنى فيها واحد، بل قد يكون اللبن في البقر أكثر من غيرها، والتلبيس فيها أشد على المشتري.

انظر: «الفتح» (٢١٤٨)، «المغني» (٦/ ٢٢١-٢٢٢)، «النيل» (٢٢٧٧).

مسألة [٤]: إذا حصلت التصرية فما حكم البيع؟

دلَّ حديث الباب على أنَّ البيع صحيح، والمشتري بالخيار بين إمضاء البيع وفسخه، وهذا قول عامة أهل العلم.

بعيب، بدليل أنها لو لم تكن مصراة، فوجدها أقل لبنًا من أمثالها لم يملك ردَّها، والتدليس بها ليس بعيب لا يثبت الخيار، وردوا حديث الباب بحجج واهية، وزعموا أنه مخالفٌ لأصول الشريعة، وقد ذكر حججهم الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح"، وردَّ عليهم وبيَّن بطلان مذهبهم.

والصواب هو قول الجمهور، وقد أفتى به ابن مسعود كما في الباب، والحديث صريح في المسألة، فلا تعويل على قول من خالف الحديث، والله أعلم.

انظر: "الفتح" (٢١٤٨)، "المغني" (٦/ ٢١٦)، "التمهيد" (١٢/ ٢٧٩، ٢٨٨).

مسألة [٥]: ماذا يرد بدل اللبن الذي احتلبه؟

❁ جمهور العلماء على أنه يرد صاعًا من تمر، ويتعين عليه التمر؛ لحديث أبي هريرة، وابن مسعود اللذين في الباب.

❁ وذهب أبو يوسف، وابن أبي ليلى إلى أنَّ التمر لا يتعين، بل قيمته.

❁ وذهب مالك، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة إلى أنه يرد صاعًا من غالب قوت البلد، وهو قول شيخ الإسلام، وابن القيم، واستدلوا برواية: «**صاعًا من طعام**»، وقالوا: التنصيص على التمر في الحديث بسبب أنَّ قوتهم التمر في الغالب.

واستدل بعضهم بحديث ابن عمر عند أبي داود (٣٤٤٦)، وفيه: «**فإن ردَّها؛ ردَّ معها مثل، أو مثلي لبنها قمحًا**»، وفي إسناده: جميع بن عمير التيمي، وقد كُذِّب.

قال أبو عبد الله عافاه الله: الصواب قول الجمهور؛ لحديث أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وما استدلوا به لا يثبت، وقولهم: (خرج مخرج الغالب) يحتاج إلى دليل.

انظر: "الفتح" (٢١٥٠)، "المغني" (٦/ ٢١٧-٢١٨)، "تكملة المجموع" (١٢/ ٦٤)، "التمهيد" (١٢/ ٢٨٨)، "شرح مسلم" (١٥٢٤)، "الإنصاف" (٤/ ٣٨٨).

مسألة [٦]: إذا تراضى البائع والمشتري على غير الصاع من التمر؟

❁ الجمهور على الجواز، وخالف بعض المالكية، وابن المنذر، فأوجبوا التمر حتى مع التراضي على غيره، وعلَّل بعضهم ذلك بأنَّ المشتري لو أعطى قمحًا، أو شعيرًا كان من بيع الطعام قبل قبضه، وأثبت ابن كُجٍ الخلاف عند الشافعية في ذلك.

والرَّاجح قول الجمهور، والقول الثاني غير صحيح؛ لأنه ليس من باب بيع اللبن بالتمر إنما هو من باب الجزاء، فإذا تراضيا على غير التمر؛ فما المانع؟!

وانظر: "الفتح" (٢١٤٨)، "نيل الأوطار" (٢٢٧٧)، "تكملة المجموع" (١٢/ ٦٠).

مسألة [٧]: إذا علم أنها مصراة، واللبن مازال موجودًا، فهل يلزم البائع قبول لبنه؟

❁ أما إن كان اللبن قد تغير؛ فلا يلزمه قبوله عند أكثر أهل العلم، خلافًا لبعض الحنابلة.

❁ وأما إن كان اللبن لم يتغير: فمذهب الحنابلة أنه يلزمه قبوله، وهو قول بعض الشافعية؛ لأنَّ المبدل منه موجود بنفسه، فما فائدة البدل؟

❁ وذهب جماعةٌ من العلماء إلى أنه لا يلزمه قبوله؛ لأنه ينقص بالحلب، وهو في ضرعه أحفظ له، وهو مذهب المالكية، والشافعية. وهذا القول هو الصواب.

وعندهم أيضًا أنَّ المشتري لا يلزمه رد اللبن؛ لما حدث في الضرع من زيادة لبن قبل الحلب، فيجب رد بدله صاعًا من تمر؛ إلا أنْ يتفقا على رد اللبن؛ فيجوز.

انظر: "المغني" (٦/ ٢١٩)، "الحاوي الكبير" (٥/ ٢٤١)، "التمهيد" (١٢/ ٢٨٨-٢٨٩)، "الإنصاف" (٤/ ٣٨٨-٣٨٩)، "الفتح" (٢١٤٨)، "تكملة المجموع" (١٢/ ٧٩-٨٠).

مسألة [٨]: إذا لم يوجد تمر؟

الذين يوجبون التمر دون غيره يقولون: إذا عدم التمر؛ فعليه قيمته في الموضع الذي وقع

فيه العقد. انظر: "المغني" (٦/ ٢١٩)، "الحاوي الكبير" (٥/ ٢٤١).

وفيه: أنَّ القيمة تُعتبر بأقرب بلاد التمر منه، على قول بعض الشافعية، وبعضهم اعتبره بقيمته في المدينة. والصواب ما ذكره ابن قدامة: أنَّ القيمة تُعتبر في الموضع الذي وقع فيه العقد، وانظر: "الإنصاف" (٤/ ٣٨٨).

مسألة [٩]: إذا علم المشتري أنها مصراة فردها قبل أن يحلبها، فهل عليه صاع تمر؟

ظاهر حديث أبي هريرة الذي في الباب أنَّ الصاع مقابل احتلابها، وعلى هذا فإذا لم يحلبها؛ فليس عليه شيء، وقد نقل ابن قدامة عن ابن عبد البر أنه لا خلاف في ذلك، وكذلك قال السُّبُكي. انظر: "المغني" (٦/ ٢١٩).

مسألة [١٠]: لو علم المشتري أنها مصراة قبل أن يشتريها، فهل له ردها؟

۞ مذهب الحنابلة - وهو الأصح عند الشافعية - أنه لا يثبت له الخيار؛ لأنه قد علم بالعيب، وسياق حديث المصراة بطرقه يُشعِر أنَّ ذلك في حق من لم يعلم بأنها مصراة. وللشافعية وجهٌ في ثبوت الخيار له. انظر: "الفتح" (٢١٤٨)، "المغني" (٦/ ٢١٧).

مسألة [١١]: لو اشترى مصراة فلم يعلم بذلك المشتري حتى صار لبنها عادة على ما صريت عليه؟

۞ مذهب الحنابلة أنه ليس له الرد؛ لزوال السبب الذي يجوز معه الرد شرعًا، وهو قول جماعة من الشافعية، وقال جماعة منهم: له الرد؛ لظاهر حديث أبي هريرة، والصواب القول الأول. انظر: "المغني" (٦/ ٢١٧)، "تكملة المجموع" (١٢/ ٤٧).

مسألة [١٢]: لو اطلع على عيب آخر بالمصراة بعد رضاه بها، فهل عليه صاعٌ من تمر؟

شرائه لها، وهو مذهب الحنابلة أيضًا؛ لما تقدم، وللمالكية قولان في هذه المسألة.

انظر: "الحاوي الكبير" (٥/ ٢٤٢)، "المغني" (٦/ ٢٢٠)، "حاشية الدسوقي" (٤/ ١٩٠).

تنبيهٌ: لو اطَّلع على عيب بالبهيمة، ولم تكن مصراة؛ فإنْ لم يكن في ضرعها لبن حال العقد؛ فلا شيء عليه، وإن كان فيه لبن لا يخلو الضرع من مثله في العادة؛ فلا شيء فيه، وإن كان اللبن كثيرًا، ففيه خلافٌ: فمنهم من قال: يرد مثل اللبن، أو يضمنه بقيمته، وعليه أكثر الحنابلة، وجماعة من الشافعية، وهو الصحيح. وقال بعضهم: يرد صاعًا من تمر، وهو قول بعض الحنابلة، والشافعية. انظر: "المغني" (٦/ ٢٢٠)، "الحاوي" (٥/ ٢٤٢).

مسألة [١٣]: صفة التمر.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٢١٨-٢١٩): وإذ قد ثبت هذا؛ فإنه يجب أن يكون الصاع من التمر جيدًا غير معيب؛ لأنه واجبٌ بإطلاق الشارع، فينصرف إلى ما ذكرناه، كالصاع الواجب في الفطرة، ولا يجب أن يكون من الأجود، بل يجوز أن يكون من أدنى ما يقع عليه اسم الجيد.اهـ، وانظر: "تكملة المجموع" (١٢/ ٦١).

مسألة [١٤]: لو اشترى أكثر من مصراة، فهل عليه لكل واحدة صاع؟

❁ ذهب جماعة من أهل العلم إلى أنه يجب عليه لكل واحدة صاع، وهو قول أحمد، والشافعي، وأكثر المالكية؛ لأنَّ النبي ﷺ أثبت الصاع للواحدة فقال: «**من اشترى شاة مصراة..**» فذكره، وكما أنه يجب عليه أكثر من صاع لو كانت متفرقة فكذلك لو باعها مجموعة.

❁ وذهب جماعة من أهل العلم إلى أنه يجب عليه صاع واحد لجميعها، وهو قول بعض الحنابلة، والمالكية، واستدلوا برواية الباب، وبرواية: «**من اشترى غنمًا مصراة**»[(١)].

وأُجيب: بأنه أراد بيان الجنس، والقول الأول أقرب، والله أعلم.

انظر: "الفتح" (٢١٥١) "تكملة المجموع" (١٢/ ٦٤) "المغني" (٦/ ٢٢٢) "التمهيد" (١٢/ ٢٨٤-).

مسألة [١٥]: هل خيار المصراة على الفور، أم على التراخي؟

❁ جمهور العلماء على أنَّ الخيار فيها على التراخي، فيبقى في الخيار ثلاثة أيام؛ لحديث أبي هريرة في "صحيح مسلم" وغيره: «**فهوبالخيار ثلاثة أيام**».

❁ وذهب بعض الشافعية، والحنابلة إلى أنَّ الخيار على الفور، وقالوا: المراد بالتحديد في ثلاثة أيام أنَّ هذه المدة وقتٌ لمعرفة كونهامصراة، فإذا علم وجب الرد من حين علم.

والصواب هو قول الجمهور؛ لأنَّ ظاهر الحديث المتقدم أنه مخيَّرٌ ثلاثة أيام بعد معرفته بأنها مصراة. انظر: "الفتح" (٢١٥٠)، "المغني" (٦/ ٢١٩).

مسألة [١٦]: من متى يبدأ توقيت الثلاثة الأيام؟

❁ ذهب كثيرٌ من أهل العلم إلى أنه يبدأ من حين يعلم التصرية، وهو قول بعض الشافعية، وبعض الحنابلة، وهو قول الظاهرية، واختاره ابن المنذر؛ لقوله ﷺ في حديث أبي هريرة في "صحيح مسلم": «**فهو بالخيار ثلاثة أيام**»، وفي رواية "الصحيحين": «**فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها**».

فتبيَّن من الروايتين أنَّ هذه الثلاثة الأيام تبدأ من حين يعلم بأنها مصراة.

❁ وذهب بعض الشافعية، والحنابلة إلى أنَّ التوقيت يبدأ من حين العقد، وقال بعض الشافعية: من حين التفرق. والقول الأول هو الرَّاجح، والله أعلم.

انظر: "الفتح" (٢١٥٠)، "شرح مسلم" (١٥٢٤)، "المغني" (٦/ ٢٢٠-٢٢١).

مسألة [١٧]: إذا اشترى مصراة من غير بهيمة الأنعام كالأتان والفرس؟

❁ للحنابلة، والشافعية وجهان في ثبوت الخيار وعدمه، والظاهر أنَّ اللبن إذا كان مقصودًا فله الخيار، وإلا فلا، وأما العوض بصاعٍ من تمر: فأكثر أهل العلم على عدم ذلك؛ لأنَّ الحديث في بهيمة الأنعام.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٢٢-٢٢٣)، "المجموع" (٥/ ٢٤٢).

فائدة: ابن حزم يرى في المصراة أنه يجب رد لبنها مع الصاع من التمر، وقد تفرد بذلك، وخالفه عامة أهل العلم.

انظر: "المحلى" (١٥٧٢)، "تكملة المجموع" (١٢/ ٦٤).

فائدة أخرى: قال الإمام النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح مسلم" (١٠/ ١٦٧-١٦٨): فَإِنْ قِيلَ: كَيْف يَلْزَم الْمُشْتَرِي رَدّ عِوَض اللَّبَن مَعَ أَنَّ الْخَرَاج بِالضَّمَانِ، وَأَنَّ مَنْ اِشْتَرَى شَيْئًا مَعِيبًا، ثُمَّ عَلِمَ الْعَيْب فَرَدَّ بِهِ؛ لَا يَلْزَمهُ رَدّ الْغَلَّة، وَالْأَكْسَاب الْحَاصِلَة فِي يده؟ فَالْجَوَاب: أَنَّ اللَّبَن لَيْسَ مِنْ الْغَلَّة الْحَاصِلَة فِي يَد الْمُشْتَرِي، بَلْ كَانَ مَوْجُودًا عِنْد الْبَائِع، وَفِي حَالَة الْعَقْد، وَوَقَعَ الْعَقْد عَلَيْهِ وَعَلَى الشَّاة جَمِيعًا، فَهُمَا مَبِيعَانِ بِثَمَنٍ وَاحِد، وَتَعَذَّرَ رَدّ اللَّبَن؛ لِاخْتِلَاطِهِ بِمَا حَدَثَ فِي مَالِك الْمُشْتَرِي؛ فَوَجَبَ رَدّ عِوَضه، وَاَللَّه أَعْلَم.اهـ

وانظر: كلامًا لابن عبد البر بمعناه في "التمهيد" (١٢/ ٢٨٣).

٨٠١- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ مَرَّ عَلَى صُبْرَةٍ مِنْ طَعَامٍ، فَأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهَا، فَنَالَتْ أَصَابِعُهُ بَلَلًا، فَقَالَ: «**مَا هَذَا يَا صَاحِبَ الطَّعَامِ؟**» قَالَ: أَصَابَتْهُ السَّمَاءُ يَا رَسُولَ اللهِ، قَالَ: «**أَفَلَا جَعَلْتَهُ فَوْقَ الطَّعَامِ كَيْ يَرَاهُ النَّاسُ؟ مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: قوله «غَشَّ».

الغِش: ضد النصح، من الغَشَش، وهو المشرب الكدر. كذا في "النهاية" (٣/ ٣٦٩)، والمقصود من الحديث أنه يحرم على البائع، أو المشتري إخفاء عيب في السلعة، أو المال، وهذا مُجمَعٌ عليه، وفي حديث حكيم بن حزام في "الصحيحين" أنَّ النبي ﷺ قال: «**فإن صدقا وبيَّنا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما مُحِقَت بركة بيعهما**».

انظر: "شرح مسلم" (١٠٢)، "نيل الأوطار" (٢٢٧٤)، "المغني" (٦/ ٢٠٣) "الإنصاف" (٤/ ٣٩٣).

٨٠٢- وَعَنْ عَبْدِالله بْنِ بُرَيْدَةَ عَنْ أَبِيهِ (رَضِيَ اللهُ عَنْهُ) قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**مَنْ حَبَسَ العِنَبَ أَيَّامَ القِطَافِ حَتَّى يَبِيعَهُ مِمَّنْ يَتَّخِذُهُ خَمْرًا فَقَدْ تَقَحَّمَ النَّارَ عَلَى بَصِيرَةٍ**». رَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي "الأَوْسَطِ" بِإِسْنَادٍ حَسَنٍ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: حكم بيع العصير، والعنب، والتمر لمن يتخذه خمرًا.

❁ كثيرٌ من أهل العلم، أو أكثرهم على تحريم ذلك إذا تيقن أنَّ هذا المشتري سيتخذه لذلك؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة:٢].

ونصَّ الشافعي على الكراهة، ولأصحابه وجهان إذا تحقق أنه سيتخذه خمرًا، فمنهم من قال بالكراهة الشديدة، ومنهم من قال بالتحريم.

❁ وقال الحسن، وعطاء، والثوري: يجوز البيع؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة:٢٧٥]، ولأنه شيء مُباح، والإثم على من اتخذه في المعصية.

❁ وذهب أحمد في رواية إلى أنه يحرم أن يبيع ذلك إذا تيقن، أو غلب على ظنه، وهو اختيار شيخ الإسلام، وصاحب "الإنصاف"، والشوكاني في "السيل"، واختاره العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، وهو الصواب؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة:٢].

وانظر: "المجموع" (٩/ ٣٥٣)، "المغني" (٦/ ٣١٧)، "الإنصاف" (٤/ ٣١٤)، "المحلى" (١٥٤٣)، "السيل" (٣/ ٢٤)، "الشرح الممتع" (٨/ ٢٠٦).

---

(١) موضوع. أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٣٥٢) من طريق عبدالكريم بن عبدالكريم عن الحسن بن مسلم عن الحسين بن واقد عن عبدالله بن بريدة به.

قال ابن أبي حاتم في "العلل" (١١٦٥): سألت أبي عنه فقال: هذا حديث كذب باطل، قلت: تعرف عبدالكريم هذا؟ قال: لا، قلت: فتعرف الحسن بن مسلم؟ قال: لا، ولكن تدل روايتهم على الكذب. اهـ

وقال الذهبي في ترجمة الحسن بن مسلم من "الميزان": أتى بخبر موضوع في الخمر، ثم ساق حديث

تنبيه: الحكم السابق يشمل كذلك ما قُصِدَ فيه الحرام كبيع السلاح للفتنة، وبيع الحمار الأهلي لمن يأكله، وبيع المسجل لمن يسمع به الأغاني والمعازف.

مسألة [٢]: بيع العبد المسلم لرجل كافر.

❁ في المسألة قولان:

القول الأول: لا يجوز، ولا يصح، وهو مذهب أحمد، ومالك في رواية، والشافعي في قولٍ؛ لأنَّ فيه إذلالًا للمسلم عند الكافر، وقد قال تعالى: ﴿وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء:١٤١].

القول الثاني: يصح، ويجبر على إزالة ملكه، وهو قول أبي حنيفة، ورواية عن مالك، وقولٌ للشافعي.

قلت: والقول الأول هو الصواب، وهو اختيار الشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

انظر: "المغني" (٦/ ٣٦٨) "الإنصاف" (٤/ ٣١٥) "الشرح الممتع" (٨/ ٢٠٨).

مسألة [٣]: معاملة من يخالط ماله الحلال والحرام.

أما إذا كانت العين المتعاقد عليها محرمة بعينها، كأن تكون مسروقة، أو مغصوبة، أو ما أشبه ذلك؛ فلا يجوز أن يبيعها، أو يشتريها منه، ومثله لو كان جميع ماله محرمًا.

وأما إذا كان المال مخلوطًا غير متميز: فيجوز معاملته عند عامة أهل العلم، والورع ترك معاملته إذا استطيع ذلك.

انظر: "المغني" (٦/ ٣٧٢-) "المجموع" (٩/ ٣٥٣) "السيل" (٣/ ٢٣-٢٤) "جامع العلوم والحكم" حديث رقم (٦)، "فتاوى اللجنة" (١٣/ ٤٢، ١٧٢-).

٨٠٣- وَعَنْ عَائِشَةَ (رضي الله عنها) قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ**». رَوَاهُ الْخَمْسَةُ، وَضَعَّفَهُ الْبُخَارِيُّ، وَأَبُودَاوُد، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ، وَابْنُ خُزَيْمَةَ، وَابْنُ الْجَارُودِ، وَابْنُ حِبَّانَ، وَالْحَاكِمُ، وَابْنُ الْقَطَّانِ.[1]

---

(١) حسن. أخرجه أبوداود (٣٥٠٨) (٣٥٠٩)، والترمذي (١٢٨٥)، والنسائي (٧/ ٢٥٤-٢٥٥)، وابن ماجه (٢٢٤٣)، وأحمد (٦/ ٤٩، ٨٠، ١١٦، ١٦١، ٢٠٨)، وابن حبان (٤٩٢٨)، والحاكم (٢/ ١٥)، والبيهقي (٥/ ٣٢١)، وغيرهم. والحديث له طرق:

إحداها: طريق ابن أبي ذئب عن مخلد بن خفاف عن عروة عن عائشة.

ومخلد بن خفاف تفرد بالرواية عنه ابن أبي ذئب، ووثقه ابن حبان وابن وضاح، وقال البخاري: فيه نظر، وقال أبوحاتم: ليس هذا إسنادًا تقوم به الحجة غير أني أقول به؛ لأنه أصلح من آراء الرجال. انظر: "الميزان"، "الجرح والتعديل".

وقال البخاري كما في "العلل الكبير" للترمذي (١/ ٥١٣): مخلد لا أعرف له غير هذا الحديث، وهذا حديث منكر.

ثانيها: طريق مسلم بن خالد الزنجي عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة.

وقد سأل الترمذيُّ البخاريَّ عن هذه الطريق فقال: مسلم ذاهب الحديث.

قلت: والصحيح أن مسلم بن خالد ضعيف يصلح بالمتابعات كما يعلم من ترجمته من التهذيب؛ ولذلك فإن أبا داود قال عقب الحديث: هذا إسناد ليس بذلك. وهذه عبارة لينة.

ثالثها: طريق عمر بن علي المقدمي عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة.

قال الترمذي عقب هذه الطريق في "سننه": استغرب محمد بن إسماعيل هذا الحديث من حديث عمر ابن علي، قلت: تراه تدليسًا؟ قال: لا.

وفي "العلل الكبير" (١/ ٥١٤): قلت له: قد رواه عمر بن علي عن هشام بن عروة؟ فلم يعرفه من حديث عمر، قلت له: ترى أن عمر بن علي قد دلس فيه؟ قال: لا أعرف أن عمر بن علي يدلس. اهـ

قلت: هذا علم البخاري، وقد أثبت غير واحد من الحفاظ أنه يدلس، ولكن لا يمنع أن تصلح هذه الطريق بالمتابعات، وعمر بن علي المقدمي ليس له رواية عن مسلم بن خالد الزنجي في "تهذيب الكمال".

رابعها: طريق جرير بن عبدالحميد عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة.

ذكر هذه الطريق الترمذي في "العلل الكبير"، وسأل البخاري عن هذه الطريق، فقال: قال محمد بن حميد - هو اليشكري المعمري - إن جريرًا روى هذا في المناظرة ولا يدرون له فيه سماعًا. وقال الترمذي في

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى الخراج بالضمان.

الخراج هو الكسب والربح، ومنه قوله تعالى: ﴿أَمْ تَسْئَلُهُمْ خَرْجًا فَخَرَاجُ رَبِّكَ خَيْرٌ﴾ [المؤمنون:٧٢]، والمقصود بالحديث أنَّ المنافع الناتجة من السلعة تكون لضامن السلعة، فلو أنَّ إنسانًا اشترى سيارة مثلًا، فأَجَّرها واستفاد منها، ثم وقف على عيب في السيارة كان عند البائع، فتكون المنفعة للمشتري، ولا يُطالب برد الأجرة؛ لأنَّ السيارة كانت في ضمانه بحيث لو تلفت لم يرجع على البائع بشيءٍ، ويُعَبِّر بعض الفقهاء بقولهم: الغُنْمُ لمن عليه الغرم.

وهذه المسألة لها صُور:

أولها: أن تكون الزيادة متصلة بالمبيع، كالسمن، والكِبَر، والتعلم، والحمل، فهذه الأشياء يردها بنمائها؛ لأنه يتبع في العقود، والفسوخ، وقد نُقِل على هذا الإجماع، وخالف شيخ الإسلام، وجعله رواية عن أحمد، فقال بأنَّ النماء المتصل للمشتري أيضًا، واختار ذلك العلامة العثيمين رَحِمَهُ اللهُ؛ لعموم الحديث: «**الخراج بالضمان**»، وعليه فلو فسخ؛ فيرد البائع للمشتري فارق قيمة السلعة بين يوم البيع ويوم الفسخ، وهذا القول هو الصحيح، والله أعلم.

ثانيها: أن تكون الزيادة منفصلة، ولكنها ليست من عين المبيع كالكسب، مثل الاستفادة من السيارة، أو العبد، وما أشبه ذلك.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: فكل ذلك للمشتري في مقابلة ضمانه؛ لأنَّ العبد لو هلك هلك من مال المشتري، وهو معنى قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**الخراج بالضمان**»، ولا نعلم في هذا خلافًا.

ثم قال: وبهذا قال أبو حنيفة، ومالك، والشافعي، ولا نعلم عن غيرهم خلافهم.اهـ

❁ **قلت:** قد خالف في المسألة عثمان البتي، وعبيد الله بن الحسن كما في "المحلى"، والصواب قول الجمهور.

ثالثها: أن تكون الزيادة منفصلة، ولكنها من عين المبيع، كالولد، والثمرة، واللبن.

❁ فالجمهور على أنَّ الزيادة لا ترد أيضًا، وهي للمشتري مقابل ضمانه؛ للحديث المتقدم، ووافقهم ابن حزم، ولكنه استدل على ذلك بقوله: لأنه حدث في ماله، وفي ملكه، وليس مما وقع عليه الشراء؛ فلا حق للمردود عليه فيه.

❁ وذهب مالك إلى قول الجمهور؛ إلا في الولد فإنه يرد مع أمه.

❁ وقال أبو حنيفة: ليس له الرد، ويرجع على البائع بأرش العيب.

❁ وقال عثمان البتي، وعبيد الله بن الحسن، وزفر: يردها، ويرد الضمان المنفصل الذي هو فرعٌ منها؛ لأنَّ العقد قد تم على الحيوان، وهذا الشيء موجود فيه؛ فالظاهر أنه يرد معه، وهذا قول بعض الشافعية، والحنابلة، كما في "الإنصاف"، و"الحاوي"، و"المغني" فيما إذا كان الحمل موجودًا عند العقد. وهذا هو الصحيح في حالة وجود الحمل تامًّا عند العقد، وأما إن كان غير موجود فالصحيح قول الجمهور، وإن كان موجودًا، ولكنه في بداية الحمل، أو أثنائه فيرجع إلى الصورة الأولى، وبالله التوفيق.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٢٦، ٢٣٢)، "المحلى" (١٥٩١)، "الاختيارات" (١٢٦)، "الحاوي" (٥/ ٢٤٥)، "الإنصاف" (٤/ ٣٦٩).

تنبيهٌ: قاس الحنفية المغصوب على المبيع، فقالوا: للغاصب خراج المغصوب؛ لأنه ضامن له، وخالفهم الجمهور فقالوا: ليس له خراجه، بل يجب عليه رد المغصوب مع خراجه، وهو الصحيح.

انظر شرح الحديث من "معالم السنن" للخطابي، و"شرح السنة" للبغوي.

٨٠٤- وَعَنْ عُرْوَةَ البَارِقِيِّ ﷺ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَعْطَاهُ دِينَارًا لِيَشْتَرِيَ بِهِ أُضْحِيَّةً، أَوْ شَاةً، فَاشْتَرَى بِهِ شَاتَيْنِ، فَبَاعَ إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ، فَأَتَاهُ بِشَاةٍ وَدِينَارٍ فَدَعَا لَهُ بِالبَرَكَةِ فِي بَيْعِهِ، فَكَانَ لَوِ اشْتَرَى تُرَابًا لَرَبِحَ فِيهِ. رَوَاهُ الخَمْسَةُ إِلَّا النَّسَائِيّ. وَقَدْ أَخْرَجَهُ البُخَارِيُّ ضِمْنَ حَدِيثٍ، وَلَمْ يَسُقْ لَفْظَهُ.(١)

٨٠٥- وَأَوْرَدَ التِّرْمِذِيُّ لَهُ شَاهِدًا مِنْ حَدِيثِ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: حكم بيع الفضولي وشرائه.

❁ في هذه المسألة أقوال:

القول الأول: يصح بيعه، وشراؤه إذا أجازه المالك، وهو قول مالك، وأحمد، وإسحاق، والشافعي في القديم، وقواه النووي في "الروضة"، واستدلوا بحديث عروة الذي في الباب.

القول الثاني: لا يصح بيعه، ولاشراؤه، وهو قول الشافعي، ورواية عن أحمد، وأبي ثور، واختاره ابن المنذر؛ للحديث المتقدم «**لا تبع ما ليس عندك**».(٣)

القول الثالث: قال مالك في رواية: يجوز الشراء، ولا يجوز البيع. وكأنه أراد الجمع بين الحديثين.

---

(١) **صحيح**. أخرجه أحمد (٤/ ٣٧٥)، وأبوداود (٣٣٨٤)، وابن ماجه (٢٤٠٢)، وهو عند البخاري بلفظه (٣٦٤٢) كلهم من طريق شبيب بن غرقدة قال سمعت الحي يتحدثون عن عروة البارقي فذكره. وعند ابن ماجه: عن شبيب عن عروة. من غير ذكر الواسطة. والإسناد ضعيف؛ لأن فيه مبهمين.

ولكن للحديث إسناد آخر: أخرجه أحمد (٤/ ٣٧٦)، وأبوداود (٣٣٨٥)، والترمذي (١٢٥٨)، وابن ماجه (٢٤٠٢)، وغيرهم من طريق الزبير بن خريت عن أبي لبيد عن عروة البارقي بنحوه. وإسناده صحيح رجاله ثقات، وأبولبيد هو لمازة بن زبار.

(٢) **ضعيف**. أخرجه الترمذي (١٢٥٧)، من طريق حبيب بن أبي ثابت عن حكيم بن حزام فذكره، وفيه أن النبي

القول الرابع: أجاز أبو حنيفة البيع ومنع الشراء.

قال أبو عبدالله وفقه الله: الصحيح هو القول الأول؛ لحديث عروة ﷺ، وبالله التوفيق.
انظر: "نيل الأوطار" (٢٣٥٠)، "المجموع" (٩/ ٢٦١)، "المغني" (٦/ ٢٩٥).

مسألة [٢]: لو باع سلعة وصاحبها حاضر ساكت؟

❁ جمهور العلماء على عدم الجواز، وعدم الصحة، ولا ينسبون إلى سكوته الإقرار؛ لاحتمال أن يسكت بسبب آخر، فإذا أجاز البيع بعد ذلك؛ دخل في المسألة السابقة، وإن عُلِم بالقرائن أن سكوته عن رضى؛ جاز. وقال ابن أبي ليلى: سكوته إقرار، والصواب قول الجمهور. انظر: "المجموع" (٩/ ٢٦٤)، "المغني" (٦/ ٢٩٦).

مسألة [٣]: إذا وكل رجلين فباع كل واحد منهما لآخر؟

❁ فيه قولان:

الأول: البيع للأول منهما، وهو قول شريح، وابن سيرين، والشافعي، وأحمد، وابن المنذر.

الثاني: البيع لمن بدأ بالقبض، وهو قول ربيعة ومالك.

قلت: والصحيح هو القول الأول؛ لأنَّ الوكيل الثاني زالت وكالته بانتقال ملك الموكل عن السلعة؛ فصار بائعًا ملك غيره بغير إذنه، فلم يصح. انظر: "المغني" (٦/ ٢٩٧).

تنبيهٌ: حديث عروة ﷺ يدل على شرط من شروط صحة البيع، وهو: أن يكون العقد من المالك، أو من يقوم مقامه.

٨٠٦- وَعَنْ أَبِي سَعِيدٍ الخُدْرِيِّ رضي الله عنه، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ شِرَاءِ مَا فِي بُطُونِ الأَنْعَامِ حَتَّى تَضَعَ، وَعَنْ بَيْعِ مَا فِي ضُرُوعِهَا، وَعَنْ شِرَاءِ العَبْدِ وَهُوَ آبِقٌ، وَعَنْ شِرَاءِ المَغَانِمِ حَتَّى تُقْسَمَ، وَعَنْ شِرَاءِ الصَّدَقَاتِ حَتَّى تُقْبَضَ، وَعَنْ ضَرْبَةِ الغَائِصِ. رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ وَالبَزَّارُ وَالدَّارَقُطْنِيّ بِإِسْنَادٍ ضَعِيفٍ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيع الحمل وهو في بطن أمه.

لا يجوز بيع الحمل عند أهل العلم؛ لأنه مجهول، ويدخل في النهي عن بيع الغرر، وقد نقل غير واحد الإجماع على عدم جوازه.

مسألة [٢]: بيع اللبن في الضرع.

❁ ذهب الجمهور إلى المنع من ذلك؛ لأنه مجهول القدر والصفة، وقد أفتى بالمنع ابن عباس رضي الله عنهما، وهو صحيح ثابتٌ عنه كما في "مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٥٣٣)، وهو قول أحمد، والشافعي، وإسحاق.

❁ وحُكي عن مالك أنه يجوز شراؤه أيامًا معلومة؛ إذا عرفا حلابها؛ لسقي الصبي، كلبن الظئر.

❁ وأجازه الحسن، وسعيد بن جبير، ومحمد بن مسلمة.

❁ ورجح شيخ الإسلام قول مالك.

قال شيخ ابن القيم رحمه الله كما في "زاد المعاد" (٥/ ٨٢٣-٨٢٤): واختار شيخُنا جوازه، وحكاه قولًا لبعض أهل العلم، وله فيها مصنف مفرد، قال: إذا استأجر غنمًا، أو بقرًا، أو نوقًا

---

(١) ضعيف. رواه ابن ماجه (٢١٩٦)، والدارقطني (٣/ ١٥)، من طريق محمد بن إبراهيم الباهلي عن محمد ابن زيد العبدي، عن شهر بن حوشب، عن أبي سعيد الخدري به، وإسناده ضعيف؛ فالأولان مجهولان،

أيامَ اللبن بأجرة مسماة، وعلفُها على المالِك، أو بأجرة مسماة مع علفها على أن يأخذ اللبن؛ جاز ذلك في أظهر قولي العلماء كما في الظئر.

قال: وهذا يشبه البيع، ويشبه الإجارة؛ ولهذا يذكره بعض الفقهاء في البيع، وبعضهم في الإجارة، لكن إذا كان اللبن يحصل بعلف المستأجر، وقيامه على الغنم؛ فإنه يشبه استئجار الشجر، وإن كان المالك هو الذي يعلفها، وإنما يأخذ المشتري لبنًا مقدرًا، فهذا بيعٌ محضٌ، وإن كان يأخذ اللبن مطلقًا، فهو بيعٌ أيضًا؛ فإن صاحب اللبن يُوفيه اللبن بخلاف الظئر، فإنما هي تسقي الطفل، وليس هذا داخلًا فيما نهى عنه ﷺ مِن بيع الغَرَرِ؛ لأن الغرر تردُّدٌ بين الوجود والعدم، فنهى عن بيعه؛ لأنه مِن جنس القمار الذي هو الميسر، والله حرم ذلك لما فيه مِن أكل المال بالباطل، وذلك مِن الظلم الذي حرمه اللهُ تعالى، وهذا إنما يكون قمارًا إذا كان أحدُ المتعاوضين يحصلُ له مال، والآخر قد يحصُل له وقد لا يحصل، فهذا الذي لا يجوزُ كما في بيع العبد الآبق، والبعير الشارد، وبيع حَبَلِ الحَبَلَةِ؛ فإن البائع يأخذُ مال المشتري، والمشتري قد يحصل لَهُ شَيء، وقد لا يَحصُل، ولا يعرف قدر الحاصل، فأما إذا كان شيئًا معروفًا بالعادة كمنافع الأعيان بالإِجارة مثل منفعة الأرض والدابة، ومثلِ لبن الظئر المعتاد، ولبنِ البهائم المعتاد، ومثلِ الثمر والزرع المعتاد، فهذا كُلُّهُ من باب واحد وهو جائز. ثم إن حصل على الوجه المعتاد، وإلا حطَّ عن المستأجر بقدر ما فات مِن المنفعة المقصودة، وهو مثلُ وضع الجائحة في البيع، ومثلُ ما إذا تلف بعضُ المبيع قبل التمكن مِن القبض في سائر البيوع.اهـ

قلت: وهذا الذي اختاره شيخ الإسلام، وتلميذه ابن القيم هو الصحيح، والله أعلم، وأما في غير صورة الاستئجار فالراجح قول الجمهور، وبالله التوفيق. انظر: "المجموع" (٩/ ٣٢٦-٣٢٧)، "المغني" (٦/ ٣٠٠-٣٠١) (٨/ ٧٣-٧٤)، "الإنصاف" (٤/ ٢٨٨)، "المحلى" (١٤٢٣).

مسألة [٣]: إذا باع مما في ضرع البقرة صاعًا معلومًا؟

طاوس، والشوكاني، وهو الصحيح؛ لعدم وجود الجهالة في هذه الصورة، وصفة اللبن معروفة بالعادة، وإن خالف وصفه المعتاد؛ فله الفسخ، وبالله التوفيق. انظر: "نيل الأوطار" (٢١٧٢)، "المجموع" (٩/ ٣٢٧).

مسألة [٤]: حكم بيع لبن الآدميات.

۞ مذهب الشافعي هو الجواز، وهو قول جماعة من الحنابلة، وصححه ابن قدامة؛ لأنه لبنٌ طاهرٌ منتفع به، ولأنه يجوز أخذ العوض عنه في إجارة الظئر، وهو قول ابن حزم.

۞ وذهب مالك، و أبو حنيفة، وجماعة من الحنابلة إلى تحريم بيعه؛ لأنه جزء من آدمي، فأشبه سائر أجزائه.

وأُجيب عن ذلك: بأن سائر أجزاء الآدمي يجوز بيعها؛ فإنه يجوز بيع العبد والأمة، وإنما حرم بيع الحر؛ لأنه ليس بمملوك، وحرم بيع العضو المقطوع؛ لأنه لا نفع فيه، قاله ابن قدامة.

قال ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ: لا خلاف في أنَّ للمرأة أن تحلب لبنها في إناء، وتعطيه لمن يسقيه صبيًّا، وهذا تمليك منها له، وكل ما صح ملكه وانتقال الأملاك فيه حلَّ بيعه؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ﴾ [البقرة:٢٧٥]، إلا ما جاء فيه نصٌّ بخلاف هذا.اهـ

قلت: القول الأول هو الصواب. انظر: "المغني" (٦/ ٣٦٣-٣٦٤)، "المحلى" (١٥٤٦).

تنبيه: قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح المهذب" (٩/ ٣٢٦): أجمع المسلمون على جواز بيع حيوانٍ في ضرعه لبن، وإن كان اللبن مجهولًا؛ لأنه تابع للحيوان، ودليله من السنة حديث المصراة.اهـ

مسألة [٥]: بيع العبد الآبق.

۞ اختلف أهل العلم في بيع العبد الآبق، والحيوان الشارد، وما أشبه ذلك على أقوال:

الأول: لا يصح البيع مطلقًا، وهو قول مالك، وأحمد، والشافعي، وأبي ثور، والجمهور،

واختاره ابن المنذر، سواء علم مكانه أو جهله؛ لأنه غير مقدور على تسليمه؛ فهو بيع غرر.

الثاني: يجوز بيعه مطلقًا؛ علم مكانه أم لم يعلم، وهو قول عثمان البتي، والظاهرية؛ لأنه ملكه، سواء كان موجودًا أو غائبًا.

الثالث: يجوز بيعه إذا علما مكانه، وهو قول ابن سيرين، وشريح، والشعبي، وقال به بعض الشافعية.

قال أبو عبد الله سدده الله: قول الجمهور هو الصواب، وقد يعلما مكانه ثم يهرب من ذلك المكان، فأما إن كانا قد علما مكانه، وعند المشتري القدرة على إمساكه فيجوز البيع؛ لانتفاء العلة المحرِّمة، وقد جاء عن ابن عمر بإسناد صحيح كما في "المحلى": أنه اشترى بعيرًا وهو شاردٌ، وهو محمول على أنه علم مكانه وعنده القدرة على إمساكه، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٨٩-)، "المحلَّى" (١٤٢٣)، "المجموع" (٩/ ٢٨٤).

مسألة [٦]: بيع المغانم قبل قسمتها.

حديث الباب ضعيف، ولكن ثبت من حديث ابن عباس عند النسائي (٧/ ٣٠١): أنَّ النبي ﷺ نهى عن بيع المغانم حتى تقسم، وهو في "الصحيح المسند" لشيخنا رَحِمَهُ الله برقم (٦٤٨).

وقد أخذ بذلك الجمهور، فقالوا بعدم الجواز؛ للحديث المذكور، ولأنه باع شيئًا مجهول القدر والصفة؛ فيدخل في بيع الغرر، ونقل ابن حزمٍ عن المالكية أنهم أجازوا ذلك، والصحيح قول الجمهور. انظر: "نيل الأوطار" (٢١٧٢) "المحلى" (١٤٢٣)، "زاد المعاد" (٥/ ٨٣٠).

مسألة [٧]: بيع الصدقات قبل قبضها.

❁ الجمهور على المنع؛ لأنه يبيع مالا يملك، ومالا يعلم صفته وقدره، ونقل ابن حزم عن الحنفية أنهم أجازوا ذلك، ولم يذكر حجتهم في ذلك. انظر المصادر السابقة.

قال ابن القيم رَحِمَهُ الله في "زاد المعاد" (٥/ ٨٣٠): وإذا كان النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام

فالمغانم والصدقات قبل قبضها أولى بالنهي.اهـ

قلت: الصحيح هو المنع؛ لأنَّ الصدقة لا تملك إلا بالقبض؛ ولأنه بيع مجهول، وبالله التوفيق.

مسألة [٨]: ضربة الغائص.

صورتها: دخول الغواص إلى باطن البحر، وأخذ شيء مما تيسر له بعد البحث، وتسليمه للمشتري بعد أن اتفقا مُسبقًا قبل الغوص على شراء ما يخرج مع الغواص، ودفع الثمن.

وحكمه: لا يجوز هذا البيع؛ لوجود الغرر؛ ولأنه بيع مالا يملك، ولم يذكروا خلافًا لأحد، و هو داخل في بيع الغرر.

تنبيه: حديث أبي سعيد الذي في الباب يدل على شرطين من شروط صحة البيع:

أحدهما: أن يكون المبيع مقدورًا على تسليمه.

الثاني: أن يكون المبيع معلومًا بوصف، أو رؤية.

وحديث أبي سعيد وإن كان ضعيفًا فقد تقدم في المسألة ما يشهد لمعناه، وبالله التوفيق.

٨٠٧- وَعَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ (رضي الله عنه) قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «لَا تَشْتَرُوا السَّمَكَ فِي المَاءِ؛ فَإِنَّهُ غَرَرٌ». رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَأَشَارَ إِلَى أَنَّ الصَّوَابَ وَقْفُهُ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيع السمك في الماء.

أما إن كان السمك غير مملوك كسمك البحار، والأنهار؛ فلا يجوز بيعه وهو في الماء؛ لأنه بيع مجهول لا يملك، ولا خلاف في عدم جواز ذلك.

وأما إن كان السمك مملوكًا في ماء يمكن مشاهدة السمك من خلاله، ولا مشقة في إخراجه، فيجوز هذا البيع عند أهل العلم؛ لانتفاء العلة المانعة من ذلك.

❁ وأما إن كان السمك المذكور في إخراجه مشقة: فالجمهور على المنع؛ للجهالة بوقت تسليم المبيع، ويجوز للبائع والمشتري أن يتفقا على وقتٍ للتسليم، كيوم ويومين مثلًا؛ فإنِ استطاع البائع أن يعطيه في خلال تلك الفترة، وإلا أعاد الثمن، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٩١) "المجموع" (٩/ ٢٨٤).

مسألة [٢]: بيع الطير في الهواء.

أما بيع الطائر قبل اصطياده فلا يجوز بلا خلاف؛ لأنه يبيع مالا يملك، ولا يقدر على تسليمه، وأما إن كان الطير ملكًا له، ولكن طار عليه؛ فحكمه حكم العبد الآبق، والحيوان

---

(١) ضعيف. أخرج أحمد (١/ ٣٨٨)، عن محمد بن السماك عن يزيد بن أبي زياد عن المسيب بن رافع عن ابن مسعود به.

قال أحمد كما في حاشية بعض النسخ من "المسند": وحدثنا به هشيم عن يزيد لم يرفعه.

وقد رجح الموقوف الدارقطني والبيهقي والخطيب.

انظر: "العلل" (٥/ ٢٧٥)، و "سنن البيهقي" (٥/ ٣٤٠)، و "تاريخ بغداد" (٥/ ٣٦٩).

والموقوف أيضًا ضعيف؛ لضعف يزيد بن أبي زياد، ولانقطاعه بين المسيب بن رافع، وعبد الله بن

الشارد، وقد تقدم.

وأما إن كان الطير ملكًا له ويطير في الهواء، ويعتاد الرجوع إلى البائع؛ فأجاز بعض الشافعية، والحنابلة بيعه، والأكثر على عدم الجواز؛ لاحتمال عدم رجوعه.

قلت: والأظهر صحة البيع إذا كان المشتري قد رأى هذا الطير؛ فإن لم يرجع الطائر في ذلك اليوم؛ رجع على البائع بالثمن، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٩٠) "المجموع" (٩/ ٢٨٤).

٨٠٨- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ﵄، قَالَ: نَهَى رَسُولُ الله ﷺ أَنْ تُبَاعَ ثَمَرَةٌ حَتَّى تَطْعَمَ، وَلَا يُبَاعَ صُوفٌ عَلَى ظَهْرٍ، وَلَا لَبَنٌ فِي ضَرْعٍ. رَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي الأَوْسَطِ وَالدَّارَقُطْنِيّ.[1]

وَأَخْرَجَهُ أَبُودَاوُد فِي المَرَاسِيلِ لِعِكْرِمَةَ (وَهُوَ الرَّاجِحُ)، وَأَخْرَجَهُ أَيْضًا مَوْقُوفًا عَلَى ابْنِ عَبَّاسٍ بِإِسْنَادٍ قَوِيٍّ، وَرَجَّحَهُ البَيْهَقِيُّ.

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيع الصوف على ظهر الحيوان.

۞ ذهب أكثر أهل العلم إلى عدم جوازه، وهو مذهب الحنابلة، والشافعية، وإسحاق، وأبي ثور، وابن المنذر، وصحَّ عن ابن عباس، واستدلوا بحديث الباب، وبأنَّ ذلك يؤدي إلى الغرر؛ لأنَّ ملك المشتري يختلط مع الصوف النابت بعد الشراء، وهو من ملك البائع. وعلَّل الشافعية المنع بنجاسته إذا قطع، وهو غير صحيح.

۞ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى جواز البيع بشرط الجزِّ في الحال، وهو رواية عن أحمد، وقال به سعيد بن جبير، وربيعة، ومالك، والليث، وأبو يوسف، وهو وجهٌ ضعيفٌ

---

(١) صحيح موقوفًا ومرسلًا.

أما المرفوع الموصول فأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣٧٢٠)، والدارقطني (٣/ ١٤-١٥)، وهو في سنن البيهقي (٥/ ٣٤٠).

وأما المرسل فأخرجه أبوداود في "المراسيل" (١٨٣)، والبيهقي (٥/ ٣٤٠)، وابن أبي شيبة (٦/ ٥٣٤).

ومدار طرق الحديث على عمر بن فروخ عن حبيب بن الزبير عن عكرمة. فرواه عنه بدون ذكر ابن عباس جماعة، وهم: ابن المبارك ووكيع وأبوعاصم النبيل.

ورواه عنه موصولًا بذكر ابن عباس جماعة، وهم: زيد بن الحباب وحفص بن عمر الحوضي ويعقوب ابن إسحاق. فيظهر أن رواية الإرسال أقوى، والله أعلم.

وأما الموقوف فأخرجه أبوداود في "المراسيل" (١٨٢)، والبيهقي (٥/ ٣٤٠)، من طريق أبي إسحاق السبيعي عن عكرمة عن ابن عباس موقوفًا. ورواه عن أبي إسحاق زهير بن معاوية والثوري.

ورجح البيهقي رواية الوقف، وقال في الرواية الأولى: عمر بن فروخ ليس بالقوي.

للشافعية، واختاره شيخ الإسلام، وابن القيم، ثم العلامة ابن عثيمين، وهو الصواب؛ لأنَّ حديث الباب لا يصح مرفوعًا، ولانتفاء اختلاط الأملاك إذا قطع بالحال، وإن حصل شيء من ذلك؛ فهو يسير يغتفر.

وينبغي أن لا يكون في ذلك إيذاء للحيوان، كأن يكون الجو شديد البرد فيجتز الصوف من أسفله، فيؤذيه، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٣٠١)، «الإنصاف» (٤/ ٢٨٩)، «المجموع» (٩/ ٣٢٨)، «المحلى» (١٤٣٠).

بَعْضُ المَسَائِلِ المُلْحَقَة

مسألة [١]: بيع الصوف من الحيوان المذبوح.

نقل النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح المهذب" (٩/ ٣٢٧) اتفاق الشافعية على الجواز، وينبغي أن لا يكون في ذلك خلاف عند جميع من تقدم؛ لأنَّ علة المنع منتفية على قولهم جميعًا.

مسألة [٢]: حكم بيع المغيَّبات في الأرض كالجزر، والبصل، والثوم.

❁ الجمهور على عدم بيع المغيبات في الأرض حتى تُقلع ويشاهدها المشتري؛ لوجود الجهالة.

❁ ومالك، والأوزاعي، وإسحاق، وأحمد في رواية، وهو اختيار شيخ الإسلام، وابن القيم، والسعدي، وابن عثيمين، وجماعةٍ على جواز بيعها لأمور:

١) أنَّ أهل الخبرة يعرفون هذه الثمار التي تحت الأرض جيدًّا، ويستدلون بظاهر الثمرة على باطنها.

٢) إن حصل غرر يسير؛ فهو مغتفر، وكذلك مالا يحترز منه فهو متسامح فيه.

٣) أنَّ فيه مشقة على أهل الأموال الكبيرة، ويسبب تحكم المشترين بهم؛ لأنهم بعد جنيها قد لا يجدون هذه الآلات الحديثة لحفظ الثمار مما يؤدي إلى تحكم المشترين بهم، وإن قالوا: ليبع التاجر قليلًا قليلًا، ففيه مشقة على المشتري التاجر، والبائع التاجر.

قال الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ -معلِّقًا على قول صاحب "متن الأزهار" (وكامنٌ يدلُّ فرعُه عليه)، وكان يعدد البيوع الجائزة-: إن كانت هذه الدلالة بحيث تتميز عندالبائع والمشتري، ويعرفان كيفيته، وكميته؛ كان ذلك خارجًا عن بيع الغرر المنهي عنه، وإن كانت هذه الدلالة قاصرة؛ فلا يحل حتى يخرج ذلك الكامن من الأرض، ويحصل الاطلاع عليه، ومعرفته بالكُنه، ومن جوَّز ذلك مُسْتَدِلًّا بما جرت عليه عادة الناس، فلم يُصِبْ؛ فإنَّ مثل ذلك لا يصلح

انظر: "مجموع الفتاوى" (٢٩/ ٤٨٦)، "زاد المعاد" (٥/ ٨٢٠-)، "رد المحتار" (٥/ ٥٣)، "السيل الجرار" (٣/ ٢٩)، "الشرح الممتع" (٨/ ١٧٤)، "المحلى" (١٤٢٧)، "المغني" (٦/ ١٦١).

مسألة [٣]: البيع بسعر السوق.

❀ فيه خلاف بين أهل العلم: فالجمهور على عدم صحة البيع؛ لأجل الجهالة.

قال ابن حزم رحمه الله: لا يصح البيع وكله باطل؛ لأنه بيع غرر، وأكل مالٍ بالباطل؛ لأنه لم يصح فيه التراضي، ولا يكون التراضي إلا بمعلوم المقدار، وقد يرضى لأنه يظن أنه يبلغ ثمنًا مَا، فإذا بلغ أكثر لم يرض المشتري، وإن بلغ أقل لم يرض البائع.اهـ

❀ ووجهٌ عند الشافعية حكاه الرافعي، ووصفه النووي بأنه وجهٌ شاذٌّ ضعيفٌ، وهو اختيار شيخ الإسلام، وابن القيم على صحة البيع.

قال شيخ الإسلام رحمه الله: وهو أحد القولين في مذهب أحمد وغيره، وقد نصَّ أحمد على هذه المسألة ونحوها.اهـ

وقال ابن القيم رحمه الله في "بدائع الفوائد" (٤/ ٥٠-٥١): إذا قال: (بعتك هذه السلعة) ولم يُسَمِّ الثَّمَنَ، أجاب أبو الخطاب: لا يصح البيع، وإذا قبض السلعة فهي مضمونة عليه. وجواب شيخنا ابن تيمية صحة البيع بدون تسمية الثمن، فانصرافه إلى ثمن المثل كالنكاح، والإجارة كما في دخول الحمام، ودفع الثوب إلى القصار، والغسال، واللحم إلى الطباخ، ونظائره؛ فالمعاوضة بثمن المثل ثابتة بالنص والإجماع في النكاح، وبالنص في إجارة المرضع في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق:٦]، وعمل الناس قديمًا وحديثًا عليه في كثير من عقود الإجارة، وكذلك البيع بما ينقطع به السعر وهو بيع بثمن المثل، وقد نص أحمد على جوازه، وعمل الأمة عليه.

قال: والمحرِّمُون له لا يكادون يخلصون منه؛ فإن الرجل يعامل اللحام، والخباز، والبقال، ويأخذ كل يوم ما يحتاج إليه من أحدهم من غير تقدير ثمن المثل الذي ينقطع به،

وكذلك جرايات الفقهاء وغيرها، فحاجة الناس إلى هذه المسألة تجري مجرى الضرورة، وما كان هكذا لا يجيء الشرع بالمنع منه البتة، كيف وقد جاء جوازه في العقد الذي الوفاء بموجبه أوكد من غيره من العقود.اهـ

قلت: وما رجحه شيخ الإسلام، وابن القيم هو الصحيح، وبالله التوفيق.

٨٠٩- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم نَهَى عَنْ بَيْعِ المَضَامِينِ وَالمَلَاقِيحِ. رَوَاهُ البَزَّارُ، وَفِي إِسْنَادِهِ ضَعْفٌ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى الحديث.

قال النووي رحمه الله في "شرح المهذب" (٩/ ٣٢٥): الملاقيح بيع ما في بطون الحوامل من الأجنة، والمضامين ما في أصلاب الفحول من الماء، هكذا فسَّره أصحابنا وجماهير العلماء وأهل اللغة، وممن قاله من أهل اللغة أبو عبيده، وأبو عبيد، والأزهري، والهروي، والجوهري، وخلائق لا يحصون. قال مالك بن أنس وصاحبا "المحمل" و"المحكم": المضامين ما في بطون الإناث. وهذا ضعيفٌ؛ لأنه يكون مكررًا مع الملاقيح.انتهى

وقد تقدم الكلام على مسألة بيع ما في بطون الحوامل من الأنعام تحت الحديث رقم (٨٠٦)، وتقدم النهي عن بيع عسْب الفحل تحت الحديث رقم (٧٧٩).

وانظر: "المغني" (٦/ ٣٢٥) "الإنصاف" (٤/ ٢٨٨).

---

(١) **ضعيف.** أخرجه البزار كما في "كشف الأستار" (٢/ ٨٧) من طريق صالح بن أبي الأخضر عن الزهري عن سعيد عن أبي هريرة به.

قال البزار: لا نعلم رواه بهذا الإسناد غير صالح، ولم يكن بالقوي.

ذِكْرُ بَعْضِ المَسَائِلِ المُلْحَقَةِ

مسألة [١]: شرط كون الأجل معلومًا.

تقدم من شروط صحة البيع أن يكون الثمن معلومًا، والأجل معلومًا.

قال النووي رحمه الله: اتفقوا على أنه لا يجوز البيع بثمن إلى أجل مجهول.اهـ

وابن عبد البر يقول في مسألة حَبَل الحبلة: ولا خلاف بين العلماء أنَّ البيع إلى مثل هذا الأجل المجهول لا يجوز، وكفى بالإجماع علمًا.

والدليل على شرطية ذلك حديث النهي عن البيع إلى حبل الحبلة، وحديث السَّلم، وفيه: «إلى أجلٍ معلوم». انظر: «المجموع» (٩/ ٣٣٩)، «الاستذكار» (٢٠/ ٩٧).

مسألة [٢]: حكم البيع إلى وقت الحصاد، أو العطاء.

❁ في المسألة قولان:

الأول: هو المنع، وعدم الجواز.

وهو قول عطاء، والحكم، وابن سيرين، وسعيد بن جبير، والشافعي، وأحمد في رواية، والحنفية، واختاره ابن المنذر؛ لوجود الجهالة في الأجل، فقد يتأخر الحصاد والعطاء، وهذا القول صح عن ابن عباس رضي الله عنهما.

الثاني: الجواز والصحة.

وهو قول مالك، وأبي ثور، وأحمد في رواية، وجاء عن ابن عمر رضي الله عنهما، ولكن في إسناده: الحجاج بن أرطاة، وهو مدلس فيه ضعفٌ.

وقال هؤلاء: إنَّ الأجل تعلَّق بوقت من الزمن يعرف في العادة، ولا يحصل فيه التفاوت بالشيء الكثير.

قلت: وهذا القول هو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المجموع" (٩/ ٣٤٠)، "مصنف ابن أبي شيبة" (٦/ ٦٩).

مسألة [٣]: يشترط في الثمن أن يكون معلوم القدر.

ذكر أهل العلم أنه لا يجوز البيع بثمن مجهول المقدار، أو الصفة، فلا يجوز أن يقول: بعتك هذه السلعة بنقود، أو بما شئت، أو بما في مخباك. لأنه يكون من بيع الغرر، ويؤدي إلى التنازع والاختلاف.

تنبيهٌ: إذا لم يبين صفة النقود؛ فتكون بالعملة المتعامل بها؛ فإنْ كان البيع في مكان يتعاملون بعملات مختلفة؛ فلا يصح.

٨١٠- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ أَقَالَ مُسْلِمًا بَيْعَتَهُ أَقَالَ اللهُ عَثْرَتَهُ».[1] رَوَاهُ أَبُودَاوُد، وَابْنُ مَاجَهْ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ وَالحَاكِمُ.[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى الإقالة.

قال ابن الأثير في «النهاية» (٤/ ١٣٤): أي: وافقه على نقض البيع وأجابه إليه، يقال: أقاله يقيله إقالةً، وتقايلا إذا فسخا البيع، وعاد المبيع إلى مالكه، والثمن إلى المشتري إذا كان قد ندم أحدهما أو كلاهما، وتكون الإقالة في البيعة والعهد.اهـ

والإقالة مُرَغَّبٌ فيها، ومن فضائل الأعمال؛ لحديث أبي هريرة الذي في الباب.

مسألة [٢]: هل الإقالة فسخٌ، أو بيعٌ؟

❁ في هذه المسألة قولان:

الأول: أنها فسخٌ، وليست ببيع، وهو قول الشافعي، ورواية عن أحمد، وبعض أصحابه،

---

(١) تأخر هذا الحديث في نسخة (ب) إلى بعد قوله: (باب الخيار).

(٢) **صحيح**. أخرجه أبوداود (٣٤٦٠)، وابن ماجه (٢١٩٩)، وابن حبان (٥٠٣٠)، والحاكم (٢/ ٤٥)، من طريق حفص بن غياث، عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة، وليس عندهم لفظة: (بيعته). وإسناده صحيح، رجاله رجال الشيخين.

وقد قيل: إن حفص بن غياث تفرد به كما في «تاريخ بغداد» (٨/ ١٩٦)، وحدث به من حفظه، وليس هو في كتبه. ولكن للحديث طريق أخرى: أخرجه البيهقي (٦/ ٢٧) من طريق: إسحاق بن محمد الفروي، ثنا مالك بن أنس، عن سهيل، عن أبيه، عن أبي هريرة، به. وهذا إسناد حسن، وإسحاق قد رواه على وجه آخر، لكنه أخطأ فيه كما أشار إلى ذلك الدارقطني في «العلل» (٨/ ٢٠٥)، والبيهقي في «الكبرى» (٦/ ٢٧).

وله طريق ثالثة: أخرجه البيهقي (٦/ ٢٧)، والحاكم في «معرفة علوم الحديث» (ص١٨)، من طريق: عبدالرزاق، عن معمر، عن محمد بن واسع، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، به. ثم أعله الحاكم بالانقطاع بين معمر، ومحمد بن واسع، وبين محمد بن واسع، وأبي صالح.

والظاهرية، واستدلوا على ذلك بأنَّ الإقالة معناها الدفع والإزالة، يُقال: أقالَك الله عثرتك، أي: أزالها، ورجَّحه ابن المنذر، وقال: وفي إجماعهم أنَّ رسول الله ﷺ نهى عن بيع الطعام قبل قبضه، مع إجماعهم على أن له أن يقيل المُسْلِمَ جميع الـمُسْلَم فيه دليل على أنَّ الإقالة ليست بيعًا؛ ولأنها تجوز في المُسْلَمِ فيه قبل قبضه، فلم تكن بيعًا كالإسقاط.

الثاني: أنها بيعٌ، وهو مذهب مالك، وأحمد في رواية؛ لأنَّ المبيع عاد إلى البائع على الجهة التي خرج عليه منه؛ فكان بيعًا كالأول، ولأبي حنيفة تفصيل ليس عليه دليل، ورجَّح ابن حزم قول مالك.

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الأول هو الصواب، وهو ترجيح الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، ويبنى على هذه المسألة خلافات كثيرة ذكرها ابن رجب في "القواعد" ونقلها عنه صاحب "الإنصاف".

انظر: "المغني" (٦/ ١٩٩)، "الإنصاف" (٤/ ٤٦٤-)، "المحلى" (١٥١٠) "الشرح الممتع" (٨/ ٣٨٤-)، "الاستذكار" (٢١/ ١٠-١٣).

مسألة [٣]: هل يُشترط في الإقالة أن تكون بنفس الثمن؟

- مذهب الشافعي، والأشهر في مذهب أحمد أنه يُشترط أن تكون بنفس الثمن.
- وذهب أحمد في رواية - وهو قول بعض أصحابه - إلى أنه يجوز بأكثر من الثمن، أو أقل، ورجَّح هذا الشيخ ابن عثيمين، وهو مقتضى قول من قال: إنَّ الإقالة بيع.

قلت: وهذا هو الراجح، ولكن يظهر في هذه الصورة أن الإقالة تُعَدُّ بيعًا وحكمها حكم البيوع، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٠٠)، "الإنصاف" (٤/ ٤٦٤-)، "الشرح الممتع" (٨/ ٣٨٥-) "المحلى" (١٥١٠).

ثم وقفت على قول ابن عبد البر في "الاستذكار" (٢١/ ١٠)، حيث قال: لا خلاف بين العلماء أنَّ الإقالة إذا كان فيها نُقصان أو زيادة أو تأخير أنها بيع اهـ

بَابُ الخِيَارِ

٨١١- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ قَالَ: «**إِذَا تَبَايَعَ الرَّجُلَانِ، فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا وَكَانَا جَمِيعًا، أَوْ يُخَيِّرُ أَحَدُهُمَا الآخَرَ، فَإِنْ خَيَّرَ أَحَدُهُمَا الآخَرَ فَتَبَايَعَا عَلَى ذَلِكَ فَقَدْ وَجَبَ البَيْعُ، وَإِنْ تَفَرَّقَا بَعْدَ أَنْ تَبَايَعَا وَلَمْ يَتْرُكْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا البَيْعَ فَقَدْ وَجَبَ البَيْعُ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَاللَّفْظُ لِمُسْلِمٍ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: خيار المجلس.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ (٢١١١): وَفِيهِ دَلِيلٌ عَلَى إِثْبَات خِيَارِ الْـمَجْلِسِ، وَقَدْ مَضَى قَبْلُ بِبَابٍ[2] أَنَّ اِبْنِ عُمَر حَمَلَهُ عَلَى التَّفَرُّق بِالْأَبْدَانِ، وَكَذَلِكَ أَبُو بَرْزَةَ الْأَسْلَمِي[3]، وَلَا يُعْرَف لَهُمَا مُخَالِفٌ مِنْ الصَّحَابَة. وَخَالَفَ فِي ذَلِكَ إِبْرَاهِيم النَّخَعِيُّ، فَرَوَى اِبْنُ أَبِي شَيْبَةَ بِإِسْنَادٍ صَحِيحٍ عَنْهُ قَالَ: الْبَيْعُ جَائِزٌ وَإِنْ لَمْ يَتَفَرَّقَا. وَرَوَاهُ سَعِيد بْن مَنْصُور عَنْهُ بِلَفْظِ: إِذَا وَجَبَتْ الصَّفْقَةُ فَلَا خِيَارَ. وَبِذَلِكَ قَالَ الْـمَالِكِيَّةُ؛ إِلَّا اِبْنَ حَبِيبٍ، وَالْحَنَفِيَّة كُلّهمْ، قَالَ اِبْنِ حَزْم: لَا نَعْلَمُ لَهُمْ سَلَفًا إِلَّا إِبْرَاهِيمَ وَحْدَهُ.اهـ

ثم ذكر الحافظ رَحِمَهُ اللهُ حُجج المالكية، والحنفية في ردهم للحديث، وردَّ عليها، وبيَّن ضعفها، فراجع ذلك؛ فإنه مفيد.

قلت: وقد ذهب جماهير العلماء إلى إثبات خيار المجلس؛ لحديث ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا الذي في الباب، وبمعناه حديث حكيم بن حزام رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، في "الصحيحين"[4] أَنَّ النبي ﷺ قال: «**البيعان**

(١) أخرجه البخاري (٢١١٢)، ومسلم (١٥٣١) (٤٤).

(٢) في "البخاري" برقم (٢١٠٧)، وهو في "مسلم" كذلك برقم (١٥٣١).

بالخيار مالم يتفرقا؛ فإن صدقا وبيّنا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما؛ مُحِقت بركة بيعهما».

مسألة [٢]: ضابط التفرق.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (٢١١٠): وَقَدْ اِخْتَلَفَ الْقَائِلُونَ بِأَنَّ الْـمُرَاد أَنْ يَتَفَرَّقَا بِالْأَبْدَانِ: هَلْ لِلتَّفَرُّقِ الْـمَذْكُور حَدٌّ يُنْتَهَى إِلَيْهِ؟ وَالْـمَشْهُور الرَّاجِحُ مِنْ مَذْهَب الْعُلَمَاء فِي ذَلِكَ أَنَّهُ مَوْكُولٌ إِلَى الْعُرْف، فَكُلُّ مَا عُدَّ فِي الْعُرْفِ تَفَرُّقًا حُكِمَ بِهِ، وَمَا لَا فَلَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.اهـ

مسألة [٣]: قوله: «أَوْ يُخَيِّرُ أَحَدُهُمَا الآخَرَ».

بوَّبَ على هذا الحديث البخاري في "صحيحه" في [كتاب البيوع/ باب: (٤٥)]، فقال: [باب إذا خيَّرَ أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع].

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في شرح حديث الباب (٢١١٢): وَهَذَا ظَاهِرٌ جِدًّا فِي اِنْفِسَاخِ الْبَيْعِ بِفَسْخِ أَحَدهمَا.

قال: وَقَدْ اِخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِي الْـمُرَادِ بِقَوْلِهِ فِي حَدِيث مَالِك «**إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ**»، فَقَالَ الْجُمْهُور - وَبِهِ جَزَمَ الشَّافِعِيُّ -: هُوَ اِسْتِثْنَاءٌ مِنْ اِمْتِدَادِ الْخِيَارِ إِلَى التَّفَرُّق، وَالْـمُرَاد أَنَّهُمَا إِنْ اِخْتَارَا إِمْضَاءَ الْبَيْعِ قَبْلَ التَّفَرُّقِ؛ لَزِمَ الْبَيْعُ حِينَئِذٍ، وَبَطَلَ اِعْتِبَار التَّفَرُّق، فَالتَّقْدِير: (إِلَّا الْبَيْع الَّذِي جَرَى فِيهِ التَّخَايُر). قَالَ النَّوَوِيُّ: اِتَّفَقَ أَصْحَابُنَا عَلَى تَرْجِيح هَذَا التَّأْوِيل، وَأَبْطَلَ كَثِيرٌ مِنْهُمْ مَا سِوَاهُ، وَغَلَّطُوا قَائِلَهُ. اِنْتَهَى.

قال الحافظ: وَرِوَايَة اللَّيْث ظَاهِرَةٌ جِدًّا فِي تَرْجِيحِهِ.اهـ

قلت: وهي رواية الحديث الذي في الباب.

قال الحافظ: وَقِيلَ: هُوَ اِسْتِثْنَاءٌ مِنْ اِنْقِطَاعِ الْخِيَارِ بِالتَّفَرُّقِ، وَقِيلَ: الْـمُرَاد بِقَوْلِهِ: «**أَوْ يُخَيِّرُ أَحَدهمَا الْآخَر**»، أَيْ: فَيَشْتَرِط الْخِيَار مُدَّةً مُعَيَّنَةً، فَلَا يَنْقَضِي الْخِيَار بِالتَّفَرُّقِ، بَلْ يَبْقَى حَتَّى تَمْضِيَ الْمُدَّةُ، حَكَاهُ اِبْنُ عَبْدِ الْبَرِّ عَنْ أَبِي ثَوْرٍ، وَرَجَّحَ الْأَوَّل بِأَنَّهُ أَقَلُّ فِي الْإِضْمَار، وَتُعَيِّنُهُ رِوَايَةُ

النَّسَائِيِّ[1] مِنْ طَرِيق إِسْمَاعِيل - قِيلَ: هُوَ اِبْن أُمَيَّةَ، وَقِيلَ غَيْره - عَنْ نَافِعٍ بِلَفْظِ: إِلَّا أَنْ يَكُون الْبَيْع كَانَ عَنْ خِيَار؛ فَإِنْ كَانَ الْبَيْع عَنْ خِيَار وَجَبَ الْبَيْع. انتهى المراد من كلام الحافظ رحمه الله.

قلت: والصواب هو تأويل الجمهور؛ لصراحة حديث الباب في ذلك.

٨١٢- وَعَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ رضي الله عنه أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**البَائِعُ وَالْمُبْتَاعُ بِالخِيَارِ حَتَّى يَتَفَرَّقَا، إِلَّا أَنْ تَكُونَ صَفْقَةَ خِيَارٍ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يُفَارِقَهُ خَشْيَةَ أَنْ يَسْتَقِيلَهُ**». رَوَاهُ الخَمْسَةُ إِلَّا ابْنَ مَاجَهْ، وَالدَّارَقُطْنِيُّ وَابْنُ خُزَيْمَةَ وَابْنُ الجَارُودِ وَفِي رِوَايَةٍ: «**حَتَّى يَتَفَرَّقَا عَنْ مَكَانِهِمَا**».[2]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: المراد بالتفرق المذكور تفرق الأبدان.

هذا الحديث يرد على من قال: المراد بالتفرق في حديث ابن عمر السابق تفرق الأقوال لا الأبدان. ومرادهم بذلك: الإيجاب والقبول من البائع والمشتري.

قال الترمذي رحمه الله عقب هذا الحديث: ولو كانت الفرقة بالكلام، ولم يكن له الخيار بعد البيع؛ لم يكن لهذا الحديث معنى حيث قال ﷺ: «**ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله**». اهـ

مسألة [٢]: حكم التفرق من أجل ألا يفسخ الآخر البيع.

❁ دلَّ حديث عمرو بن شعيب الذي تقدم على عدم جواز ذلك، وهو قول أحمد في رواية، وهو الصحيح من مذهب الحنابلة، ورجَّح ذلك العلامة ابن عثيمين، وهو ظاهر اختيار الشيخ الألباني رحمه الله كما في «الإرواء» (١٣١٢).

---

(١) في «السنن» (٧/ ٢٤٨) بإسناد صحيح.

(٢) **حسن**. أخرجه أحمد (٢/ ١٨٣)، وأبوداود (٣٤٥٦)، والترمذي (١٢٤٧)، والنسائي (٧/ ٢٥١-٢٥٢)،

❁ وذهب الجمهور إلى جواز ذلك؛ لأنَّ ذلك صحَّ عن ابن عمر كما في "الصحيحين"، وادَّعى ابن عبد البر أن إجماع المسلمين على ذلك، فقال: وأما قوله في حديث عمرو بن شعيب: «**ولا يحل له أن يفارقه...**» فلفظٌ منكر؛ لإجماع علماء المسلمين أنه جائز له أن يفارقه ليتم بيعه، وله أن لا يقيله إلا أن يشاء.اهـ

قلت: إن قصد مجرد المفارقة بدون خشية الفسخ؛ فلا إشكال، وإن قصد الآخر؛ فالخلاف موجود كما تقدم، وحمل صاحب "شرح سنن النسائي" النهي الذي في حديث عمرو بن شعيب على ما إذا علم أحدهما ضررًا على الآخر، فأراد التفرق حتى لا يستطيع أن يفسخ.

انظر: "الإنصاف" (٤/ ٣٥٩)، "الاستذكار" (٢٠/ ٢٣٥)، "المغني" (٦/ ١٥)، "الشرح الممتع" (٨/ ٢٧٦)، "شرح النسائي" (٣٤/ ١٥٠-).

بَعْضُ المَسَائِلِ المُلْحَقَة

مسألة [١]: العقود التي يدخلها الخيار.

العقود أقسام:

القسم الأول: ما تكون لازمة من الطرفين،ويُقصد بها العوض، كالبيع، والإجارة، والصرف، والسلم، فيدخل فيها خيار المجلس، وخيار الشرط.

القسم الثاني: ما تكون لازمة من الطرفين، ولا يُقصد بها العوض، كالنكاح، والخلع، فلا يثبت فيها خيار.

القسم الثالث: أن يكون لازمًا من طرف واحد، كالرهن لازمٌ في حق الرَّاهن، جائز في حق المرتهن. قال ابن قدامة: فلا يثبت فيه خيار؛ لأنَّ المرتهن يستغني بالجواز في حقه عن ثبوت خيار آخر، والراهن يستغني بثبوت الخيار له إلى أن يقبض، وكذلك الضامن والكفيل لا خيار لهما؛ لأنهما دخلا متطوعين راضيين بالغين، وكذلك المكاتب.اهـ

القسم الرابع: عقدٌ جائزٌ من الطرفين، كالشركة، والمضاربة، والوكالة، والوديعة، فهذه لا يثبت فيها خيار؛ استغناء بجوازها، والتمكن من فسخها بأصل وضعها. انظر "المغني" (٦/ ٤٨-٤٩).

مسألة [٢]: خيار الشرط.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٣٠): ولا خلاف بين أهل العلم في ثبوت الرد بهذين الأمرين - يعني خيار الشرط وخيار العيب - وقد قال النبي ﷺ: «**المؤمنون على شروطهم**»[١].اهـ

قلت: قد خالف ابن حزمٍ فأبطل البيع إذا كان فيه خيار شرط، ونقل عن ابن شبرمة،

والثوري أنهما قالا: لا يجوز البيع إذا شرط فيه الخيار للبائع، أو لهما، وأجازاه للمشتري.

والصواب قول الجمهور؛ لأنه شرطٌ لا يخالف ما شرعه الله، وليس فيه محظورٌ شرعي.

وانظر: «المحلى» (١٤٢١).

مسألة [٣]: وقت ذكر شرط الخيار.

❁ تقدمت الإشارة إلى الخلاف في ذلك عند حديث عائشة رضي الله عنها «**ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل**».

قال العلامة ابن عثيمين رحمه الله في «الشرح الممتع» (٨/ ٢٧٩): والصحيح أنه يصح قبل العقد، ومع العقد، وبعد العقد، لكن في زمن الخيار، إما خيار الشرط، وإما خيار المجلس، لكن كيف في خيار الشرط؟ الجواب: أن يدخل شرط على آخر، مثل أن يقول: اشتريت منك هذا البيت ولي الخيار ثلاثة أيام. فلما صار اليوم الثالث قال: أريد أن أمدد الخيار إلى ستة أيام. فله ذلك؛ لأنَّ العقد لم يلزم الآن، فلا يلزم إلا بعد انتهاء مدة الخيار.اهـ

مسألة [٤]: هل لخيار الشرط مدة معلومة؟

❁ في هذه المسألة أقوال:

القول الأول: يجوز الخيار، قَلَّتِ المدة أو كَثُرت، ما دامت المدة معلومة، وهو قول الحسن ابن صالح، والعنبري، وابن أبي ليلى، وإسحاق، وأحمد، وأبي ثور؛ لعموم الحديث: «**المسلمون على شروطهم**»[(١)].

القول الثاني: تحديد ذلك بثلاثة أيام، وهو قول أبي حنيفة، والشافعي، والليث وغيرهم.

واستدلوا على ذلك بأنَّ النبي صلى الله عليه وسلم جعل الخيار لحبان بن منقذ ثلاثة أيام، وجعله في المصراة ثلاثة أيام.

القول الثالث: قول مالك، وكثير من أصحابه بِأنَّ الخيار يختلف باختلاف المبيع، فقال في الثوب: يومين فأقل، وفي الجارية: جمعة فأقل، وفي الدابة: يوم فأقل، وفي الدار: شهر فأقل، وأما ما بَعُدَ من أَجَلِ الخيار فلا خير فيه؛ لأنه غرر.

قلت: والصواب هو القول الأول، وأما التحديد بثلاثة أيام في مسألة المصراة؛ فلا يلزم منه أنه لا يجوز أكثر من ذلك، وكذلك في حديث حبان بن منقذ، على أن التحديد بثلاثة أيام في حديثه فيه كلام، وهذا القول هو الذي رجَّحه الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، ثم قال: ولكن لو قيل: إنه إذا شرط الخيار في شيء يفسد قبل تمام المدة لا يصح؛ لكان له وجه.اهـ، انظر: "المغني" (٦/ ٣٨)، "المحلى" (١٤٢١)، "الشرح الممتع" (٨/ ٢٨٠).

مسألة [٥]: ابتداء مدة الخيار.

۞ للحنابلة، والشافعية وجهان في ذلك، فمنهم من قال: يبدأ توقيت المدة من حين العقد. ومنهم من قال: من حين التفرق. وحجَّةُ الأولين: أنَّ المدة تبدأ من حين ذكر الشرط، وحجَّةُ الآخرين أنَّ قبل التفرق فيه خيار المجلس فيُستغنَى به.

وأجيب: بأن ذلك لا يمنع أن يتداخل الخياران فيما قبل التفرق، ومال العلامة ابن عثيمين إلى الوجه الأول، ثم قال: لو شرط الخيار بعد العقد بساعة، وهما في مكان البيع، فهل تبتدئ المدة من العقد، أو من حين الشرط؟ نقول: من حين الشرط، لكن المؤلف قال: من العقد. لأنه يرى أن خيار الشرط إنما يكون في صلب العقد، ولهذا قال: ابتداؤها من العقد.اهـ، انظر: "المغني" (٦/ ٤١)، "الإنصاف" (٤/ ٣٦٣)، "الشرح الممتع" (٨/ ٢٨١).

مسألة [٦]: إذا شرط الخيار لأجنبي؟

۞ مذهب الجمهور صحة الشرط، وهو قول أحمد، ومالك، وأبي حنيفة، وقولٌ للشافعي، ومنع ذلك الشافعي في قولٍ له، وبعض الحنابلة؛ لأنَّ الخيار شُرِع لتحصيل الحظ

والصحيح قول الجمهور، وما ذكروه لا يمنع أن يوكل غيره في حظِّه من الخيار، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٤٠)، «الإنصاف» (٤/ ٣٦٤).

مسألة [٧]: إذا شرطا الخيار إلى الليل أو إلى غد فمتى تنتهي المدة؟

❁ مذهب أحمد، والشافعي، وأصحابهما أنَّ المدة تنتهي بابتداء الليل، أو بدخول الغد؛ لأنَّ (إلى) موضوعها انتهاء الغاية، وهذا هو الأصل فيها.

❁ ومذهب أبي حنيفة، ووجهٌ للحنابلة أنَّ الليل والغد يدخل في مدة الخيار؛ لأنَّ (إلى) تُستعمل بمعنى (مع) كقوله تعالى: ﴿وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ﴾ [المائدة:٦]، وقوله: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ﴾ [النساء:٢]، والخيار ثابتٌ بيقينٍ فلا يُزال بالشك.

قال العلامة ابن عثيمين رحمه الله في «الشرح الممتع» (٨/ ٢٨٥): وقال بعض العلماء: يرجع في ذلك إلى العُرف، فإذا قال: إلى الغد. فيمكن أن يُحمل على ابتداء السوق، وابتداء السوق في الغالب لا يكون من أذان الفجر، بل من ارتفاع الشمس، وخروج الناس إلى الأسواق. وهذا هو الصحيح، فإذا كان عرف التجار أنهم إذا قالوا: إلى الغد. أي: إلى افتتاح السوق؛ فالأمد إلى افتتاح السوق، فإذا لم يكن هناك عُرف، أو كان العرف غير مُطَّرد؛ فنرجع إلى اللغة، واللغة أنَّ الغد يبتدئ من طلوع الفجر، أو إلى الليل إلى غروب الشمس؛ فإن قدر أن هناك عرفًا يجتمع التجار فيه بعد العشاء، ويرون أنَّ الآجال المؤجلة في الليل، أي: جلسة ما بعد العشاء؛ فإنه يتقيد به، وهذه قاعدة ينبغي أن نعرفها: (أنَّ المرجع فيما يتداوله الناس من الكلام والأفعال إلى العرف).اهـ، انظر: «المغني» (٦/ ٤٢)، «الإنصاف» (٤/ ٣٦٣)، «الشرح الممتع» (٨/ ٢٨٥-).

مسألة [٨]: إذا شرط الخيار أبدًا، أو إلى مدة مجهولة؟

❁ مذهب الشافعي، وأحمد -وهو الصحيح في مذهبه- أنه لا يصح؛ لأنها مدة ملحقة بالعقد، فلا تجوز مع الجهالة كالأجل، ولأنَّ ذلك ينافي مقتضى العقد؛ فإنَّ الخيار أبدًا يقتضي

❁ وعن أحمد رواية: أنه يصح، وهما على خيارهما أبدًا، وهو قول ابن شبرمة. وقال مالك: يصح، وتضرب لهما مدة يختبر المبيع في مثلها في العادة؛ لأنَّ ذلك مقدر في العادة، فإذا أطلقا حُمل عليه.

❁ وقال أبو حنيفة: إن أسقطا الشرط قبل مضي الثلاث، أو حذفا الزائد عليها وبيَّنَا مدته صحَّ؛ لأنهما حذفا المفسد قبل اتصاله بالعقد؛ فوجب أن يصح كما لو لم يشترطاه.

قال أبو عبد الله وفقه الله: الصواب القول الأول، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٣)، "الإنصاف" (٤/ ٣٦١).

مسألة [٩]: إذا شرط الخيار إلى الحصاد، أو العطاء؟

تقدمت المسألة فيما إذا باع إلى الحصاد، أو العطاء تحت حديث (٨٠٩)، وتقدم أنَّ الصواب هو صحة البيع، والأمر هاهنا كذلك، وهو مقتضى قول من تقدم ذكرهم هنالك، ورجح ذلك العلامة ابن عثيمين رحمه الله في "الشرح الممتع" (٨/ ٢٧٩).

وانظر: "المغني" (٦/ ٤٤)، "الإنصاف" (٤/ ٣٦١).

مسألة [١٠]: هل يُشترط لمن له الخيار إذا فسخ أن يُعلِم صاحبه؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٤٥): وَيَجُوزُ لِمَنْ لَهُ الْخِيَارُ الْفَسْخُ مِنْ غَيْرِ حُضُورِ صَاحِبِهِ وَلَا رِضَاهُ، وَبِهَذَا قَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو يُوسُفَ، وَزُفَرُ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَيْسَ لَهُ الْفَسْخُ إلَّا بِحَضْرَةِ صَاحِبِهِ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ الْـمُتَعَاقِدَيْنِ، فَلَمْ يَمْلِكْ أَحَدُهُمَا فَسْخَهُ بِغَيْرِ حُضُورِ صَاحِبِهِ، كَالْوَدِيعَةِ.

قال: وَلَنَا أَنَّهُ رَفْعُ عَقْدٍ لَا يَفْتَقِرُ إلَى رِضَى صَاحِبِهِ، فَلَمْ يَفْتَقِرْ إلَى حُضُورِهِ، كَالطَّلَاقِ. وَمَا قَالُوهُ يَنْتَقِضُ بِالطَّلَاقِ، وَالْوَدِيعَةُ لَا حَقَّ لِلْمُودِعِ فِيهَا، وَيَصِحُّ فَسْخُهَا مَعَ غَيْبَتِهِ.اهـ

قال أبو عبدالله وفقه الله: الصحيح أنه لا يشترط علمه، وهو اختيار العلامة العثيمين رحمه الله.

وفي القاعدة الفقهية: من لا يُشترط رضاه لا يُشترط علمه.

مسألة [١١]: ضمان المبيع في مدة الخيار.

أما إن تلف المبيع قبل القبض فقد تقدم الخلاف في ذلك تحت حديث رقم (٧٨٣)، وأما إن تلف المبيع بعد قبضه فهو من ضمان المشتري بلا إشكال. وانظر: «المغني» (٦/ ٢٣).

مسألة [١٢]: ما يحصل من غلات المبيع ونمائه في مدة الخيار.

تقدم الخلاف في هذه المسألة عند حديث: «**الخراج بالضمان**» برقم (٨٠٣) فراجعه. وانظر: «المغني» (٦/ ٢٢)، «الإنصاف» (٤/ ٣٧٠).

مسألة [١٣]: تصرف أحد المتبايعين بالمبيع ببيعه، أو وقفه، أو هبته.

لهذه المسألة حالات:

الحالة الأولى: أن يكون الخيار للمتبايعين كليهما.

۞ فمذهب الحنابلة أنه لا يجوز لكل واحد منهما أن يتصرف بذلك؛ لأنَّ البائع يتصرف في غير ملكه، والمشتري يسقط حق البائع من الخيار، واسترجاع المبيع.

۞ وأجاز الشافعي للبائع أن يتصرف فيه؛ لأنه إن كان قد خرج من ملكه فهو يملك فسخه، وأما المشتري ففيه وجهان عند الشافعية، وكذا الحنابلة.

والصواب في هذه المسألة أنه لا يجوز للمشتري التصرف فيه، بخلاف البائع إذا قصد الفسخ، وهو ظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين.

الحالة الثانية: أن يكون الخيار للمشتري فقط.

۞ فأكثر أهل العلم على أن له أن يتصرف فيه بما تقدم، ويكون تصرفه ذلك قاطعًا للخيار؛ لأنَّه لم يبعه، أو يهبه، أو يوقفه إلا وقد رضي تملكه.

۞ وذهب بعض الحنابلة إلى أنه ليس له أن يتصرف فيه بما تقدم حتى يمضي البيع، ويفسخ الخيار.

والقول الأول أصح؛ لأنه ملك للمشتري، وليس للبائع فيه تعلق. وفي هذه الحالة لا يجوز للبائع التصرف فيه بلا إشكال؛ لأنه ليس ملكًا له، وليس له فيه تعلق.

تنبيهٌ: استخدام المشتري للمبيع لا يبطل خياره على الأصح من قولي أهل العلم إذا كان الاستخدام للتجربة، وهو اختيار العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللَّهُ.

الحالة الثالثة: أن يكون الخيار للبائع فقط.

۞ ففيه من حيث الجواز الخلاف المتقدم في الحالة الأولى، وأما قطع الخيار فالصحيح أنَّ تصرف البائع فيه يكون فسخًا للبيع، وفسخًا للخيار، وهو قول الشافعية، وبعض الحنابلة، وأكثر الحنابلة على عدم ذلك؛ لأنه تصرفٌ فيما لا يملك.

وأجيب: بأنَّ تصرفه ذلك فسخٌ بالفعل، وإن لم يفسخ بالقول، والقول بأنه يعتبر فسخًا أقرب؛ مالم يصرح البائع بأنه تصرف فيه ولم يقصد الفسخ، ففي هذه الحالة البيع باطلٌ؛ لأنه قد باع ملك غيره.

والمشتري في هذه الحالة لا يجوز له التصرف فيه بما تقدم كالحالة الأولى. انظر: «المغني» (٦/ ٢٤-)، «الحاوي» (٥/ ٥١-)، «الإنصاف» (٤/ ٣٧١-٣٧٥)، «الشرح الممتع» (٨/ ٢٩٤-٢٩٥).

مسألة [١٤]: تصرف البائع والمشتري بالعتق.

۞ أما إذا كان الخيار لكل واحد منهما: فالبائع ينفذ عتقه عند مالك، والشافعي، وأبي حنيفة، ويكون عتقه فسخًا للبيع، ومنع من ذلك الحنابلة؛ لأن تصرفه بالعتق وافق مالا يملك؛ فيكون قد أعتق ملك غيره، ولا يصح.

۞ وأما المشتري: فأكثر أهل العلم وعامتهم على أنه ينفذ؛ لأنَّ للعتق نفوذًا قويًّا، والشارع يتشوف إلى العتق، ولذلك فإن من أعتق نصيبه من عبدٍ؛ فإنَّ العبد يعتق كاملًا، ويلزم المعتِق بدفع القيمة لشريكه.

يبطل خياره، وله مطالبة المشتري بالقيمة يوم العتق.

والصحيح في هذه المسألة -والله أعلم- أنه لا يجوز لواحدٍ منهما العتق، وهو مقتضى قول بعض الحنابلة، والشافعية.

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللَّهُ: ولكن الصحيح أنه يحرم ولا يصح، ولا يستثنى العتق؛ فالعتق كغيره من التصرفات، أما كونه يحرم فلأنه اعتداء على حق صاحبه، وقد قال النبي ﷺ: «**إنَّ دماءكم، وأموالكم، وأعراضكم عليكم حرام**» متفق عليه عن أبي بكرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وهذا من الاعتداء على الأموال، وأما كونه لا يصح فلقول النبي ﷺ: «**من عمل عملًا ليس عليه أمرنا؛ فهو رد**»، وليس أمر الله ورسوله على العدوان على الناس، بل العكس، وعلى هذا فلا يصح. انتهى المراد.

وأما إذا كان الخيار للمشتري فقط: فيصح عتقه، وينفذ، ولا نعلم فيه خلافًا، وأما إذا كان الخيار للبائع فقط: فحكمه كحكم الحالة الأولى، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٢٦-)، "الإنصاف" (٤/ ٣٧٧-)، "الحاوي" (٥/ ٥١).

مسألة [١٥]: وطء الجارية في مدة الخيار.

في هذه المسألة حالات:

الحالة الأولى: أن يكون الخيار لكل واحد منهما.

فالمشتري لا يجوز له الوطء.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ: وَلَا يَجُوزُ لِلْمُشْتَرِي وَطْءُ الْجَارِيَةِ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ إذَا كَانَ الْخِيَارُ لَهُمَا أَوْ لِلْبَائِعِ وَحْدَهُ؛ لِأَنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِهَا حَقُّ الْبَائِعِ، فَلَمْ يُبَحْ لَهُ وَطْؤُهَا كَالْمَرْهُونَةِ، وَلَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا؛ فَإِنْ وَطِئَهَا فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْحَدَّ يُدْرَأُ بِشُبْهَةِ الْمِلْكِ فَبِحَقِيقَتِهِ أَوْلَى، وَلَا مَهْرَ لَهَا؛ لِأَنَّهَا مَمْلُوكَتُهُ، وَإِنْ عَلِقَتْ مِنْهُ، فَالْوَلَدُ حُرٌّ يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَمَتِهِ، وَلَا يَلْزَمُهُ قِيمَتُهُ، وَتَصِيرُ أُمَّ

وَلَدٍ لَهُ، وَإِنْ فَسَخَ الْبَائِعُ الْبَيْعَ رَجَعَ بِقِيمَتِهَا؛ لِأَنَّهُ تَعَذَّرَ الْفَسْخُ فِيهَا، وَلَا يَرْجِعُ بِقِيمَةِ وَلَدِهَا؛ لِأَنَّهُ حَدَثَ فِي مِلْكِ الْـمُشْتَرِي.اهـ

وأما البائع: فأكثر أهل العلم على أنه لا يحل له وطؤها قبل فسخ البيع، وأجازه بعض الشافعية بحجة أنَّ البيع ينفسخ بوطئه.

قال ابن قدامة رحمه الله: وَلَنَا أَنَّ الْمِلْكَ انْتَقَلَ عَنْهُ، فَلَمْ يَحِلَّ لَهُ وَطْؤُهَا؛ لِقَوْلِ الله تَعَالَى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ﴾ [المؤمنون: ٦ - ٧ / المعارج: ٣٠-٣١]، وَلِأَنَّ ابْتِدَاءَ الْوَطْءِ يَقَعُ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ؛ فَيَكُونُ حَرَامًا، وَلَوْ انْفَسَخَ الْبَيْعُ قَبْلَ وَطْئِهِ؛ لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا، وَلَا يَلْزَمُهُ حَدٌّ. وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَمَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا: إنْ عَلِمَ التَّحْرِيمَ، وَأَنَّ مِلْكَهُ قَدْ زَالَ، وَلَا يَنْفَسِخُ بِالْوَطْءِ؛ فَعَلَيْهِ الْحَدُّ. وَذَكَرَ أَنَّ أَحْمَدَ نَصَّ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ وَطْأَهُ لَمْ يُصَادِفْ مِلْكًا وَلَا شُبْهَةَ مِلْكٍ.

قال ابن قدامة رحمه الله: وَلَنَا أَنَّ مِلْكَهُ يَحْصُلُ بِابْتِدَاءِ وَطْئِهِ، فَيَحْصُلُ تَمَامُ الْوَطْءِ فِي مِلْكِهِ، مَعَ اخْتِلَافِ الْعُلَمَاءِ فِي كَوْنِ الْمِلْكِ لَهُ، وَحِلَّ الْوَطْءُ لَهُ، وَلَا يَجِبُ الْحَدُّ مَعَ وَاحِدَةٍ مِنْ هَذِهِ الشُّبُهَاتِ، فَكَيْفَ إذَا اجْتَمَعَتْ، مَعَ أَنَّهُ يَحْتَمِلُ أَنْ يَحْصُلَ الْفَسْخُ بِالْـمُلَامَسَةِ قَبْلَ الْوَطْءِ، فَيَكُونُ الْمِلْكُ قَدْ رَجَعَ إلَيْهِ قَبْلَ وَطْئِهِ، وَلِهَذَا قَالَ أَحْمَدُ فِي الْـمُشْتَرِي: إنَّهَا قَدْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ حِينَ وَضَعَ يَدَهُ عَلَيْهَا فِيمَا إذَا مَشَطَهَا، أَوْ خَضَّبَهَا، أَوْ حَفَّهَا، فَبِوَضْعِ يَدِهِ عَلَيْهَا لِلْجِمَاعِ وَلَـمْسِ فَرْجِهَا بِفَرْجِهِ أَوْلَى. فَعَلَى هَذَا يَكُونُ وَلَدُهُ مِنْهَا حُرًّا، وَنَسَبُهُ لَاحِقٌ بِهِ، وَلَا يَلْزَمُهُ قِيمَتُهُ، وَلَا مَهْرَ عَلَيْهِ، وَتَصِيرُ الْأَمَةُ أُمَّ وَلَدِهِ. وَقَالَ أَصْحَابُنَا: إنْ عَلِمَ التَّحْرِيمَ فَوَلَدُهُ رَقِيقٌ، وَلَا يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ؛ فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ لَحِقَهُ النَّسَبُ، وَوَلَدُهُ حُرٌّ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ يَوْمَ الْوِلَادَةِ، وَعَلَيْهِ الْـمَهْرُ، وَلَا تَصِيرُ الْأَمَةُ أُمَّ وَلَدِهِ؛ لِأَنَّهُ وَطِئَهَا فِي غَيْرِ مِلْكِهِ.اهـ

قلت: وما رجحه ابن قدامة رحمه الله هو الصحيح في هذه المسألة؛ إلا قوله المتقدم: (ولو

المذكورة الاستبراء؛ لأنها لم توطأ من أحد غيره، وبالله التوفيق.

الحالة الثانية: أن يكون الخيار للمشتري فقط.

فيجوز له وطؤها عند الأكثر، ويكون وطؤه لها قاطعًا لخياره، وأما البائع فلا يجوز له ذلك بلا إشكال.

الحالة الثالثة: أن يكون الخيار للبائع فقط.

فحكم هذه الحالة كحكم الحالة الأولى، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٢٧-٢٩)، «الإنصاف» (٤/ ٣٧٥، ٣٨٠، ٣٨١)، «الحاوي» (٥/ ٥٥-٥٦).

مسألة [١٦]: إذا قال لعبده: إذا بعتك فأنت حر؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٢٧): إذَا قَالَ لِعَبْدِهِ: إذَا بِعْتُك فَأَنْتَ حُرٌّ. ثُمَّ بَاعَهُ؛ صَارَ حُرًّا، نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ، وَبِهِ قَالَ الْحَسَنُ، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى، وَمَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ. وَسَوَاءٌ شَرَطَا الْخِيَارَ أَوْ لَمْ يَشْرِطَاهُ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالثَّوْرِيُّ: لَا يَعْتِقُ؛ لِأَنَّهُ إذَا تَمَّ بَيْعُهُ زَالَ مِلْكُهُ عَنْهُ، فَلَمْ يَنْفُذْ إعْتَاقُهُ لَهُ.

قال ابن قدامة: وَلَنَا أَنَّ زَمَنَ انْتِقَالِ الْمِلْكِ زَمَنُ الْحُرِّيَّةِ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ سَبَبٌ لِنَقْلِ الْمِلْكِ، وَشَرْطٌ لِلْحُرِّيَّةِ. فَيَجِبُ تَغْلِيبُ الْحُرِّيَّةِ، كَمَا لَوْ قَالَ لِعَبْدِهِ: إذَا مِتُّ فَأَنْتَ حُرٌّ، وَلِأَنَّهُ عَلَّقَ حُرِّيَّتَهُ عَلَى فِعْلِهِ لِلْبَيْعِ. وَالصَّادِرُ مِنْهُ فِي الْبَيْعِ إنَّمَا هُوَ الْإِيجَابُ، فَمَتَى قَالَ لِلْمُشْتَرِي: بِعْتُك. فَقَدْ وُجِدَ شَرْطُ الْحُرِّيَّةِ، فَيَعْتِقُ قَبْلَ قَبُولِ الْمُشْتَرِي.اهـ

قال أبو عبدالله وفقه الله: ويمكن أن يقال أيضًا: إنَّ البيع إذا وجب فإنَّ خيار المجلس ما زال باقيًا؛ فيكون العتق متصلًا بالبيع مباشرة؛ فيكون ذلك فسخًا بالفعل من البائع، والله أعلم.

مسألة [١٧]: إخفاء العيب في السلعة.

إخفاء العيب في السلعة وبيعها بدون بيان العيب لا يجوز، وقد تقدم بيان ذلك عند

حديث أبي هريرة ﵁: «**من غشَّ فليس مني**» برقم (٨٠١). وانظر: "تكملة المجموع" (١٢/ ١١٥)، "الإنصاف" (٤/ ٣٩٣).

مسألة [١٨]: حكم البيع إذا بيَّن العيب.

ذكر أهل العلم أنَّ البيع يصح، ويجوز لحديث حكيم بن حزام في "الصحيحين": «**فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما**»[١]، وحديث أبي هريرة ﵁ في "الصحيحين" أيضًا: «**إذا زنت أمة أحدكم؛ فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها**» ثم قال في الثالثة، أو الرابعة: «**فليبعها ولو بحبل من شعر**».[٢] وانظر: "المغني" (٦/ ٢٢٥).

مسألة [١٩]: إذا أخفى العيب وباعه، فهل يصح البيع؟

۞ أكثر أهل العلم على أنَّ البيع يصح مع الإثم، وذهب الظاهرية، وبعض الحنابلة إلى البطلان؛ لأنه بيع محرَّم.

والصحيح قول الجمهور؛ لحديث حكيم بن حزام المتقدم: «**وإن كذبا وكتما مُحِقت بركة بيعهما**»، ولحديث المصراة الذي تقدم في الباب السابق.

وانظر: "المغني" (٦/ ٢٢٥)، "الإنصاف" (٤/ ٣٩٣).

مسألة [٢٠]: ضابط العيب الذي تُرد به السلعة.

هو كل ما يوجد في المبيع مما ينقص العين، أو القيمة نقصًا يفوت به غرضًا صحيحًا، ويقتضي العرف سلامة المبيع عنها غالبًا.

انظر: "الإنصاف" (٤/ ٣٩٤)، "الفروع" (٤/ ١٠٠)، "البيان" (٥/ ٢٧٩)، "المغني" (٦/ ٢٣٥-).

مسألة [٢١]: إذا وجد في السلعة عيبًا، فهل له رد السلعة؟

۞ عامة أهل العلم على أنَّ للمشتري أن يرد السلعة، وله أن يمسكها، وهو بالخيار بين

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٢١١٠)، ومسلم برقم (١٥٣٢).

الأمرين، واختلفوا هل له أيضًا أن يرجع على البائع بأرش العيب فقط، أم لا؟

❁ فذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنه ليس له ذلك؛ إلا أن يرضى البائع، وهو قول أبي حنيفة، والشافعي، وأحمد في رواية، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ، وذلك حذرًا من أن يلزم البائع مالم يرض به؛ فإنه لم يرض بإخراج ملكه إلا بهذا العوض، فإلزامه بالأرش إلزام له بشيء لم يلتزمه.

❁ وذهب كثير من أهل العلم إلى أنَّ للمشتري أيضًا أن يأخذ أرش العيب، ويمسك السلعة، وإن لم يرض البائع، وهو مذهب الحنابلة، والرواية الأشهر عن أحمد، وقال به الحسن، ومالك، وإسحاق، وذلك لأنه فات على المشتري جزءٌ من المبيع، فكانت له المطالبة بعوضه كما لو اشترى عشرة أقفزة، فبانت تسعة، أو كما لو أتلفه بعد البيع، وهذا القول هو ظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

قال أبو عبدالله وفقه الله: وهذا القول هو الذي يظهر لي، وأما ما ذكروه من أنَّ البائع إنما التزم إخراجها من ملكه بالسعر المعلوم بينهما فهذا يمكن في حق ما لو كان البائع لا يعلم بالعيب، وأما كونه يعلم بالعيب ويكتمه فهذا من الغش والخداع، ولا يعان عليه، وبالله التوفيق. انظر: "المغني" (٦/ ٢٢٩)، "الاختيارات" (١٢٦)، "تكملة المجموع" (١٢/ ١٦٧)، "الإنصاف" (٤/ ٣٩٩).

مسألة [٢٢]: معنى أرش العيب.

معنى أرش العيب أن يُقَوَّم المبيع صحيحًا، ثم يُقَوَّم معيبًا، فيؤخذ قسط ما بينهما من الثمن، فنسبته إلى الثمن نسبة النقصان بالعيب من القيمة.

مثاله: أن يقوم المعيب صحيحًا بعشرة، ومعيبًا بتسعة، والثمن خمسة عشر، فقد نقصه العيب عشر قيمته، فيرجع على البائع بعشر الثمن، وهو درهم ونصف.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٢٩)، "تكملة المجموع" (١٢/ ١٧٠).

مسألة [٢٣]: إذا تعذر الرد فما الحكم؟

۞ إذا تعذر الرد بأنْ علم بالعيب بعد استهلاك السلعة، أو هبتها، أو عتقها إن كان من الرقيق، أو ما أشبه ذلك: فجمهور العلماء على أنَّ له أرش العيب، ويتعين ذلك إن لم يسقط المشتري حقَّه؛ لعدم إمكان الرد، وهو اختيار شيخ الإسلام ومن كان على مذهبه في المسألة السابقة، وهو قول ابن حزم أيضًا.

۞ وقال بعض الحنابلة: له أن يفسخ ويرجع على البائع بالقيمة. ومذهب الظاهرية -عدا ابن حزم- عدم الرد، وأنَّ البائع لا يُرجع عليه بشيء.

والراجح هو القول الأول، وهو ظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين.

انظر: «المغني» (٦/ ٢٤٧-٢٤٨)، «الإنصاف» (٤/ ٤٠٨)، «المحلى» (١٥٧٣).

تنبيه: قد يتعذر أخذ الأرش، وذلك فيما إذا كان المبيع من الربويات بيع بجنسه، كبيع ذهبٍ بذهب، أو فضةٍ بفضة؛ فإنه إذا أخذ الأرش وقع في ربا الفضل، فيتعين الرد، أو الإمضاء. «المغني» (٦/ ٢٤٦).

مسألة [٢٤]: إذا كان الحلي الذي اشتراه قد تلف عليه، فلم يستطع رده؟

ذكر جماعة من أهل العلم أنَّ له أن يفسخ البيع، ويأخذ الثمن من البائع، ثم يقوِّم الحلي معيبًا، ويعيد إلى البائع من الثمن النسبة في قيمته معيبًا. انظر: «المغني» (٦/ ٢٤٧).

مسألة [٢٥]: إذا باع المعيب، فهل له أخذ الأرش من البائع الأول؟

۞ في هذه المسألة أقوال:

القول الأول: ليس له أخذ الأرش؛ لأنَّ بيعه له يدل على رضاه بإمساكه، وهذا قول الجمهور، ومنهم: الشافعي، وأبو حنيفة، وجماعة من الحنابلة.

القول الثاني: له أن يرجع على البائع بأرش العيب، وإن باع المعيب، وهو قول جماعة من

القول الثالث: إن باعه مع علمه بالعيب؛ فلا أرش عليه، وإن لم يعلم العيب إلا بعد البيع؛ فله الأرش، وهو قول بعض الحنابلة، وأحمد في رواية.

قال أبو عبد الله سدده الله: الخلاف في هذه المسألة مبنيٌّ على الخلاف في المسألة السابقة في أرش العيب، هل هو حقٌّ للمشتري، أم ذلك بالتراضي؟ وتقدم أنَّ الراجح أنه حق للمشتري؛ وعليه فهذا الحق لا يزول بالبيع، فالراجح هو القول الثاني، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٤٣)، "الإنصاف" (٤/ ٤٠٧).

مسألة [٢٦]: هل تصرف المشتري بالمعيب ببيع، أو استهلاكٍ يقطع خياره؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٢٤٨-٢٤٩): فَإِنْ اسْتَغَلَّ الْـمَبِيعَ، أَوْ عَرَضَهُ عَلَى الْبَيْعِ، أَوْ تَصَرَّفَ فِيهِ تَصَرُّفًا دَالًّا عَلَى الرِّضَى بِهِ، قَبْلَ عِلْمِهِ بِالْعَيْبِ، لَمْ يَسْقُطْ خِيَارُهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَى بِهِ مَعِيبًا. وَإِنْ فَعَلَهُ بَعْدَ عِلْمِهِ بِعَيْبِهِ، بَطَلَ خِيَارُهُ فِي قَوْلِ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: وَكَانَ الْحَسَنُ، وَشُرَيْحٌ، وَعَبْدُ اللهِ بْنُ الْحَسَنِ، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى، وَالثَّوْرِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ يَقُولُونَ: إذَا اشْتَرَى سِلْعَةً، فَعَرَضَهَا عَلَى الْبَيْعِ؛ لَزِمَتْهُ. وَهَذَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ. وَلَا أَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا.اهـ

قلت: ابن حزم يقول: إن باع المعيب فرد عليه؛ لم يكن له أن يرده، لكن يرجع بقيمة العيب فقط؛ لأنه قد خرج من ملكه، فانقطع خياره، فلا يرجع إليه إلا ببرهان. "المحلى" (١٥٧٤).

قلت: والصواب قول الجمهور، والله أعلم.

مسألة [٢٧]: رد المعيب هل يفتقر إلى رضى البائع، أو حضوره؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٢٤١-٢٤٢): وَلَا يَفْتَقِرُ الرَّدُّ بِالْعَيْبِ إلَى رِضَى الْبَائِعِ، وَلَا حُضُورِهِ، وَلَا حُكْمِ حَاكِمٍ، قَبْلَ الْقَبْضِ وَلَا بَعْدَهُ، وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَقَالَ أَبُو

رِضَى صَاحِبِهِ، أَوْ حُكْمِ حَاكِمٍ؛ لِأَنَّ مِلْكَهُ قَدْ تَمَّ عَلَى الثَّمَنِ، فَلَا يَزُولُ إلَّا بِرِضَاهُ. وَلَنَا أَنَّهُ رَفْعُ عَقْدٍ مُسْتَحِقٍّ لَهُ؛ فَلَمْ يَفْتَقِرْ إلَى رِضَى صَاحِبِهِ، وَلَا حُضُورِهِ كَالطَّلَاقِ، وَلِأَنَّهُ مُسْتَحِقُّ الرَّدِّ بِالْعَيْبِ، فَلَا يَفْتَقِرُ إلَى رِضَى صَاحِبِهِ، كَقَبْلِ الْقَبْضِ.اهـ

قلت: الصواب قول الحنابلة، والشافعي، وهو مقتضى قول الجمهور.

وانظر: "تكملة المجموع" (١٢/ ١٦٠).

مسألة [٢٨]: هل خيار العيب على الفور، أم على التراخي؟

❁ في المسألة قولان:

الأول: أنَّ خيار العيب على التراخي، وهو مذهب أحمد، ومالك، وأبي حنيفة، وعزاه شيخ الإسلام للجمهور كما في "مجموع الفتاوى"، وذلك لأنَّ الخيار حقٌّ له، فلا يسقط بالتأخير؛ إلا إن ظهر ما يدل على رضاه به.

وهذا القول رجَّحه الشوكاني في "السيل"، وهو ظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين.

الثاني: أنَّ خيار العيب على الفور، وهو مذهب الشافعي، وبعض الحنابلة، وعزاه السُّبكي إلى الجمهور، ومال إليه شيخ الإسلام، وعلل ذلك بتضرر البائع بالتأخير.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٢٦)، "تكملة المجموع" (١٢/ ١٣٩)، "الإنصاف" (٤/ ٤١٦)، "مجموع الفتاوى" (٢٩/ ٣٦٦)، "الشرح الممتع" (٨/ ٣٢١)، "السيل" (٣/ ١١٢-١١٣).

مسألة [٢٩]: إن كان المبيع جارية، فعلم بالعيب بعد وطئها؟

لها حالتان:

الحالة الأولى: أن تكون الجارية ثيِّبًا.

❁ ففيها خلاف على أقوال:

١) منهم من قال: يردها وليس عليه شيء، وهو قول مالك، والشافعي، وأبي ثور، وأحمد،

يتضمن الرضى بالعيب.

٢) وقال جماعةٌ من أهل العلم: ليس له ردها، وهو قول الزهري، والثوري، وأبي حنيفة، وإسحاق، وأحمد في رواية، واختاره شيخ الإسلام كما في "الإنصاف"، ويأخذ أرش العيب.

٣) يردها، ويرد معها أرشًا، قال شُريح، والنخعي: نصف عشر ثمنها. وقال الشعبي: حكومة. وقال ابن المسيب: عشرة دنانير. وقال ابن أبي ليلى: مهر مثلها. وحُكي رواية عن أحمد.

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الأول هو الصواب، وإن أصلح بينهم بشيء كما قال الشعبي؛ فلا بأس. انظر: "المغني" (٦/ ٢٢٧-)، "الحاوي" (٥/ ٢٤٦)، "الإنصاف" (٤/ ٤٠٤).

الحالة الثانية: أن تكون الجارية بكرًا.

❁ ففيه خلافٌ أيضًا على أقوال:

١) ليس له الرد، ويأخذ أرش العيب، وهو قول ابن سيرين، والزهري، والثوري، والشافعي، وأبي حنيفة، وأحمد في رواية، وإسحاق؛ لأنَّ الوطء ينقص عينها وقيمتها.

٢) يردها إن شاء، ويرد معها شيئًا، قال شريح، والنخعي: عشر ثمنها. وقال سعيد بن المسيب: عشرة دنانير. وقال مالك، وأبو ثور، وبعض الحنابلة: يرد ما نقص قيمتها الوطء، فإذا كانت قيمتها بكرًا عشرة، وثيبًا ثمانية؛ ردَّ بدينارين.

٣) يردها وليس عليه شيء، قاله ابن حزم.

قال أبو عبدالله وفقه الله: الصواب ما ذهب إليه مالك ومن معه، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٣٠)، "الحاوي" (٥/ ٢٤٧-)، "المحلى" (١٥٨٥).

مسألة [٣٠]: إذا حصل في المبيع عيبٌ آخر عند المشتري، فهل له رده بالعيب الأول؟

الأول: ليس له الرد، وله أرش العيب القديم، وهو قول الثوري، والشافعي، وأصحاب الرأي، وابن شبرمة، وأحمد في رواية، وحُكي عن ابن سيرين، والزهري، والشعبي؛ لأنَّ الرد ثبت لإزالة الضرر، وفي الرد على البائع إضرار به، ولا يزال الضرر بالضرر.

الثاني: له الرد، ويرد أرش العيب الحادث عنده، وهذا قول مالك، وإسحاق، وأحمد في رواية، والنخعي، وحماد، وبالغ ابن حزم فقال: يرده وليس عليه شيء في العيب الحادث عنده.

قلت: والصحيح قول مالك، وإسحاق؛ لأنَّ حقه في الرد قد ثبت بالعيب الأول، ولا دليل على زوال حقه بحصول عيب آخر عنده، وإنما يلزمه أرش العيب الحادث، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٣٠-٢٣١)، "المحلى" (١٥٨٤).

مسألة [٣١]: إذا علم المشتري بالعيب قبل أن يشتريه فهل له الخيار؟

قال السبكي في "تكملة المجموع" (١٢/ ١٢١): قال ابن حزم في كتاب "مراتب الإجماع": واتفقوا على أنه إذا بَيَّن له البائع بعيب فيه، وحدَّ مقداره ووقفه عليه إن كان في جسم المبيع، فرضي بذلك المشتري أنه قد لزمه، ولا رد له بذلك العيب.اهـ

مسألة [٣٢]: لو حصل عيبٌ آخر عند المشتري في الحلي.

❁ مذهب الحنابلة -والأصح عند الشافعية- أنَّ للمشتري ردَّه مع أرش العيب الجديد، ويأخذ ثمنه. وقال القاضي أبو يعلى الحنبلي: لا يجوز له رده؛ لإفضائه إلى التفاضل.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٢٤٦-٢٤٧): ولا يصح -يعني قول القاضي- لأنَّ الرد فسخٌ للعقد، ورفعٌ له، فلا تبقى المعاوضة، وإنما يدفع الأرش عوضًا عن العيب الحادث عنده بمنزلة ما لو جنى عليه في ملك صاحبه من غير البيع.اهـ، والصواب هو القول الأول، والله أعلم.

مسألة [٣٣]: إذا حصل في المبيع العيب بعد قبض المشتري لذلك المبيع.

وهو قول أحمد، والشافعي، وأبي حنيفة، وقال مالك: عهدة الرقيق ثلاثة أيام، فما أصابه فيها فهو من ضمان البائع؛ إلا في الجنون، والجذام، والبراص، فالعهدة فيه إلى سنة؛ فإن ظهر إلى سنة ثبت له الخيار.

وقد أخرج أبو داود من حديث عقبة بن عامر مرفوعًا: «**عهدة الرقيق ثلاثة أيام**»[1]، وهو حديث ضعيفٌ؛ لأنه من طريق الحسن عن عقبة بن عامر، ولم يسمع منه؛ فهو منقطع.

وعلى هذا فالصواب قول الجمهور في الرقيق وغيره.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٣٣) "الإنصاف" (٤/ ٤٠٥) "معالم السنن" عند حديث عقبة من "سنن أبي داود".

مسألة [٣٤]: إذا تَعَيَّبَ في يد البائع بعد العقد؟

هذه المسألة مبنية على المسألة المتقدمة: هل الضمان قبل القبض على المشتري، أم البائع؟ والرَّاجح في هذه المسألة أنه من ضمان المشتري إن كان قد تمكن من القبض، ولم يمنعه منه البائع، وعلى هذا فإن حصل له العيب بعد تمكنه من القبض فلا خيار له، وإلا فله الخيار.

وانظر: "المغني" (٦/ ٢٣٣)، "الإنصاف" (٤/ ٤٠٤).

مسألة [٣٥]: المبيع الذي يطلع على عيبه بكسره.

ومثاله: البطيخ، والبيض، وجوز الهند.

۞ فأكثر أهل العلم على أنَّ للمشتري أن يرده إذا رأى العيب بعد الكسر؛ لأنه دفع الثمن مقابل سلعة صحيحة، فوجدها معيبة؛ فكان له الرد، وإن لم يعلم البائع بالعيب.

۞ وذهب مالك، وأحمد في رواية إلى أن البائع لا يرجع بشيء؛ لأنه لم يعلم بالعيب.

قلت: والصواب القول الأول، وعدم علم البائع يرفع عنه الإثم، ولا يبيح له المال بغير حق.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٠٦)، وأخرجه أيضًا ابن ماجه (٢٢٤٥)، وأحمد (٤/ ١٥٠، ١٥٢، ١٤٣)، ومن

وانظر: "المغني" (٦/ ٢٥٢) "الإنصاف" (٤/ ٤١٣) "المحلى" (١٥٩١).

مسألة [٣٦]: المبيع الذي يطلع على عيبه بكسره قسمان.

القسم الأول: مالا قيمة له مكسورًا، كبيض الدجاج، والبطيخ التالف، فيرجع بالثمن كله؛ لأنَّ هذا تبين به فساد العقد من أصله، ولا يصح مالا نفع فيه كالحشرات، والميتات، وليس عليه أن يرد المبيع إلى البائع؛ لأنه لا فائدة فيه.

القسم الثاني: أن يكون مما لمعيبه قيمة، كبيض النعام، وجوزالهند، فهذا القسم على نوعين:

أحدهما: أن يكسر كسرًا لا يستطاع معرفة العيب إلا به، فمذهب الشافعي، وبعض الحنابلة أنَّ له رده، وليس عليه شيء، وله أن يمسكه ويأخذ أرش العيب. وقال بعض الحنابلة: إذا ردَّه يرد معه أرش الكسر، والقول الأول هو الصحيح؛ لأنَّ ذلك حصل بطريق استعلام العيب، والبائع سلَّطه على ذلك حيث إنه يعلم أنه لا تعرف صحته من فساده بغير ذلك.

ثانيهما: إن زاد في الكسر على القدر الذي لابد منه، فمنهم من قال: ليس له إلا أرش العيب، وليس له الرد، وهو قول أبي حنيفة، والشافعي، ورواية عن أحمد، ومنهم من قال: هو مخير بين أن يمسكه ويأخذ أرش العيب، أو يرده ويرد أرش الكسر، ويأخذ الثمن، وهذا قول بعض الحنابلة، ورواية عن أحمد، وبعض الشافعية، وهو الراجح -والله أعلم-؛ لأن حقه قد ثبت بالرد، فما هو الدليل على إزالة هذا الحق، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٥٣)، "تكملة المجموع" (١٢/ ٢٨٦)، "الإنصاف" (٤/ ٤١٤).

مسألة [٣٧]: إذا باع المشتري بعض المعيب، ثم ظهر على عيب؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٢٤٤): إِذَا بَاعَ الْـمُشْتَرِي بَعْضَ الْـمَبِيعِ، ثُمَّ ظَهَرَ عَلَى عَيْبٍ، فَلَهُ الْأَرْشُ؛ لِمَا بَقِيَ فِي يَدِهِ مِنْ الْـمَبِيعِ، وَفِي الْأَرْشِ لِمَا بَاعَهُ مَا ذَكَرْنَا مِنْ الْخِلَافِ فِيمَا إذَا بَاعَ الْجَمِيعَ، وَإِنْ أَرَادَ رَدَّ الْبَاقِي بِحِصَّتِهِ مِنْ الثَّمَنِ، فَالَّذِي ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ هَاهُنَا أَنَّ لَهُ

التَّفْرِيقُ، كَمِصْرَاعَيْ بَابٍ، وَزَوْجَيْ خُفٍّ، أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الرَّدَّ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ الضَّرَرِ عَلَى الْبَائِعِ بِنَقْصِ الْقِيمَةِ، أَوْ ضَرَرِ الشَّرِكَةِ، وَامْتِنَاعِ الِانْتِفَاعِ بِهَا عَلَى الْكَمَالِ، كَإِبَاحَةِ الْوَطْءِ وَالِاسْتِخْدَامِ. وَبِهَا قَالَ شُرَيْحٌ، وَالشَّعْبِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ.اهـ

مسألة [٣٨]: إذا اشترى عينين فوجد إحداهما معيبة؟

إن كان مما لا يجوز التفريق بينهما كالولد مع أمه؛ فليس له إلا ردهما جميعًا، أو إمساكهما جميعًا، وإن كان مما يجوز التفريق بينهما، ولكن إذا ردَّ أحدهما سبَّبَ ضررًا على البائع، فأكثر أهل العلم على أنَّ ليس له إلا ردهما جميعًا، أو إمساكهما جميعًا.

❁ وإن كان مما لا ينقصهما التفريق ففيه قولان:

الأول: ليس له إلا إمساكهما جميعًا، أو ردهما جميعًا، وهو قول الشافعي، ورواية عن أحمد، وقال به أبو حنيفة فيما قبل القبض؛ لأنَّ الرد للمعيب فقط تبعيض للصفقة من المشتري، فلم يكن له ذلك كما لو كانا مما ينقصه التفريق.

الثاني: له رد المعيب وإمساك الصحيح، وهو قول أحمد في رواية، والحارث العكلي، والأوزاعي، وإسحاق، وهو قول أبي حنيفة فيما بعد القبض؛ لأنه يرد المعيب على وجه لا ضرر فيه على البائع.

قال أبو عبدالله عفا الله عنه: القول الثاني هو الصحيح بالشرط المذكور، وهو: عدم إدخال الضرر على البائع بذلك، وبالله التوفيق.

انظر: «المغني» (٦/ ٢٤٤-)، «الإنصاف» (٤/ ٤٢٠)، «تكملة المجموع» (١٢/ ١٧٣-).

مسألة [٣٩]: إذا اشترى اثنان شيئًا فوجداه معيبًا، أو اشترطا الخيار فرضي أحدهما دون الآخر؟

❁ في هذه المسألة قولان:

ورواية عن أحمد، ومالك؛ لأنَّه ردَّ جميع ما ملكه بالعقد، فيجوز كما لو انفرد بشرائه.

الثاني: ليس له الفسخ، وهو قول أبي حنيفة، وأبي ثور، وأحمد في رواية، ومالك في رواية؛ لأنَّ المبيع خرج عن ملكه دفعة واحدة غير متشقص؛ فإن رده مشتركًا رده ناقصًا، فأشبه ما لو تعيب عنده.

وأجيب: بأن الشركة إنما حصلت بإيجاب البائع؛ لأنه باع كلَّ واحد منهما نصفها، فخرجت عن ملك البائع متشقصة، بخلاف العيب الحادث.

قال أبو عبدالله وفقه الله: إنْ لم يرض البائع في رجوع سلعته متشقصة فلا يلزم بذلك إلا إن عُلِمَ أنه عند أن جعل لهما الخيار قصد جعل الخيار لكل واحد منهما ولو في حصته فحسب، فعند ذلك يلزم البائع ما تقدم، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٤٥-٢٤٦)، "الإنصاف" (٤/ ٤١٧-)، "تكملة المجموع" (١٢/ ١٨٣).

مسألة [٤٠]: إذا ورث اثنان عن أبيهما خيار العيب؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٢٤٦): وَإِذَا وَرِثَ اثْنَانِ عَنْ أَبِيهِمَا خِيَارَ عَيْبٍ، فَرَضِيَ أَحَدُهُمَا؛ سَقَطَ حَقُّ الْآخَرِ مِنْ الرَّدِّ؛ لِأَنَّهُ لَوْ رَدَّ وَحْدَهُ، تَشَقَّصَتْ السِّلْعَةُ عَلَى الْبَائِعِ، فَتَضَرَّرَ بِذَلِكَ، وَإِنَّمَا أَخْرَجَهَا عَنْ مِلْكِهِ إلَى وَاحِدٍ غَيْرَ مُشَقَّصَةٍ، فَلَا يَجُوزُ رَدُّ بَعْضِهَا إلَيْهِ مُشَقَّصًا، بِخِلَافِ الْمَسْأَلَةِ الَّتِي قَبْلَهَا؛ فَإِنَّ عَقْدَ الْوَاحِدِ مَعَ الِاثْنَيْنِ عَقْدَانِ، فَكَأَنَّهُ بَاعَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَهَا مُنْفَرِدًا، فَرَدَّ عَلَيْهِ أَحَدُهُمَا جَمِيعَ مَا بَاعَهُ إيَّاهُ، وَهَاهُنَا بِخِلَافِهِ.اهـ

وانظر: "الإنصاف" (٤/ ٤١٨)، "تكملة المجموع" (١٢/ ١٧٣).

مسألة [٤١]: هل يورث الخيار؟

۞ تقدم في كلام ابن قدامة رحمه الله أنَّ خيار العيب يورث، وهذا قول جمهور العلماء، وفي خيار المجلس، وخيار الشرط وجهان في مذهب أحمد. ومذهب المالكية، والشافعية أنه

ورثوا الأموال ورثوا الحقوق المتعلقة بها، وخالف ابن حزم فنفى وراثة الخيار مطلقًا، والصحيح قول الجمهور. وانظر: «الإنصاف» (٤/ ٣٨١-٣٨٢)، «المغني» (٦/ ٢٩-٣٠)، «الشرح الممتع» (٨/ ٢٩٦)، «المحلى» (١٥٧٥).

٨١٣- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، قَالَ: ذَكَرَ رَجُلٌ لِرَسُولِ الله ﷺ أَنَّهُ يُخْدَعُ فِي البُيُوعِ فَقَالَ: «**إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ لَا خِلَابَةَ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

قوله: (رَجُلٌ) قيل: هو حبان بن منقذ، وقيل: والده منقذ بن عمرو، وكلٌّ جاء تسميته في بعض طرق الحديث كما ذكر ذلك الحافظ في «الفتح» (٢١١٧).

قلت: والأول هو الأشهر عند المحدثين والفقهاء.

مسألة [١]: خيار الغبن.

الغبن: هو الخداع مع الغلبة، فيخدع البائع المشتري ويغلبه بسعر السلعة، وقد يكون من جهة المشتري، ومثل له جماعةٌ من أهل العلم بتلقي الركبان.

قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في شرح حديث الباب (٢١١٧): واستُدِلَّ بهذا الحديث لأحمد، وأحد قولي مالك أنه يرد بالغبن الفاحش لمن لم يعرف قيمة السلعة، وتُعُقِّب بأنه ﷺ إنما جعل الخيار لضعف عقله، ولو كان الغبن يُملك به الفسخ؛ لما احتاج إلى شرط الخيار. اهـ

قال أبو عبد الله عافاه الله: الحديث - كما أشار الحافظ - ليس ظاهرًا في إثبات خيار الغبن؛ لأنه لو كان له خيارٌ في الغبن لما احتاج أن يشترط ذلك.

ولكن يستدل للخيار بالغبن الفاحش بقوله ﷺ: «**إنَّ دماءكم، وأموالكم، وأعراضكم**

عليكم حرام»[1]، وبقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء:٢٩]، وقوله ﷺ: «**إنما البيع عن تراضٍ**»[2]، والرجل إذا كان ضعيفًا في البيع والشراء؛ فإنه ربما يغبن غبنًا فاحشًا لا يرضاه إذا علم الغبن، ومعرفة كون الغبن فاحشًا يُعرف بالعُرف، والله أعلم.

وانظر: «المغني» (٦/ ٣٦)، «الفتح» (٢١١٧)، «النيل» (٢٢٢٩)، «الشرح الممتع» (٨/ ٢٩٧-٢٩٨)، «المحلى» (١٤٦٤) (١٤٦٥).

مسألة [٢]: خيار التدليس.

التدليس يحصل بكتم العيب وإخفائه، فيلحق بخيار العيب، ويحصل بإظهار السلعة بصفةٍ هي أقل من تلك الصفة، ويثبت الخيار بالتدليس على نوعيه، ويدل على خيار التدليس حديث المصراة.

انظر: «المغني» (٦/ ٢٢٣، ٢٣٤)، «الإنصاف» (٤/ ٣٨٧).

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٦٧)، ومسلم برقم (١٦٧٩) من حديث أبي بكرة رضي الله عنه

بَابُ الرِّبَا

الرِّبا: مقصور، وألفه بدل من (واو)، من: ربا يربو.

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ: وحُكي مدُّه، وهو شاذٌّ، ووقع في خط المصاحف بالواو، وأصل الربا: الزيادة، إما في نفس الشيء، كقوله تعالى: ﴿ٱهْتَزَّتْ وَرَبَتْ﴾[الحج:٥/ فصلت: ٣٩]، وإما في مقابله، كـ(درهم بدرهمين). "الفتح" (٢٠٨٣).

وأما تعريفه الشرعي: فيعرف بذكر أنواعه كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

٨١٤- عَنْ جَابِرٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ: لَعَنَ رَسُولُ الله ﷺ: آكِلَ الرِّبَا، وَمُوكِلَهُ، وَكَاتِبَهُ، وَشَاهِدَيْهِ وَقَالَ: «**هُمْ سَوَاءٌ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[1]

٨١٥- وَلِلْبُخَارِيِّ نَحْوُهُ مِنْ حَدِيثِ أَبِي جُحَيْفَةَ.[2]

٨١٦- وَعَنْ عَبْدِالله بْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «**الرِّبَا ثَلَاثَةٌ وَسَبْعُونَ بَابًا أَيْسَرُهَا مِثْلُ أَنْ يَنْكِحَ الرَّجُلُ أُمَّهُ، وَإِنَّ أَرْبَى الرِّبَا عِرْضُ الرَّجُلِ الْمُسْلِمِ**». رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ مُخْتَصَرًا، وَالحَاكِمُ بِتَمَامِهِ وَصَحَّحَهُ.[3]

---

(١) أخرجه مسلم برقم (١٥٩٨).

(٢) أخرجه البخاري برقم (٢٢٣٨). ولفظه: إن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الدم وثمن الكلب وكسب الأمة، ولعن الواشمة والمستوشمة وآكل الربا وموكله، ولعن المصور.

(٣) **صحيح موقوفًا**. أخرجه ابن ماجه (٢٢٧٥)، إلى قوله «**بابا**»، وأخرجه الحاكم (٢/ ٣٧)، بتمامه، من طريق: عمر بن علي المقدمي، عن ابن أبي عدي، عن شعبة، عن زبيد اليامي، عن إبراهيم، عن مسروق، عن عبدالله، وإسنادهما صحيح، رجاله رجال الشيخين.

وقد أنكره البيهقي كما في "شعب الإيمان" (٥١٣١) ط/ الرشد، فقال: هذا إسناد صحيح، والمتن منكر بهذا الإسناد، ولا أعلمه إلا وهمًا، وكأنه دخل لبعض رواة الإسناد في إسناده.اهـ

قلت: لعله موقوف؛ فقد أخرجه عبدالرزاق (٨/ ٣١٥)، والطبراني (٩٦٠٨)، من طريق الثوري، عن

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث

مسألة [١]: حرمة الربا.

الربا كبيرة من كبائر الذنوب، قال الله عز وجل: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوا۟ ٱلرِّبَوٰٓا۟ أَضْعَٰفًا مُّضَٰعَفَةً ۖ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [آل عمران:١٣٠]، وقال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَذَرُوا۟ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓا۟ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ۞ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا۟ فَأْذَنُوا۟ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ۖ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة:٢٧٨-٢٧٩]، وقال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟﴾ [البقرة:٢٧٥].

ومن السنة أحاديث الباب، وكذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه في "الصحيحين": «**اجتنبوا السبع الموبقات**» وذكر منها: «**أكل الربا**»[1]، وحديث سمرة بن جندب في "البخاري" (٧٠٤٧): أن آكل الربا يسبح في نهر من دمٍ، ويُلقم الحجارة، وهو قطعة من حديث طويل، والأحاديث في هذا الباب كثيرة.

وأجمع المسلمون على تحريم الربا في الجملة. انظر: "المغني" (٦/ ٥١)، "المجموع" (٩/ ٣٩١).

مسألة [٢]: هل يحرم التعامل بالربا مع الحربي وفي دار الحرب؟

قال الإمام النووي رحمه الله في "المجموع" (٩/ ٣٩١-٣٩٢): يستوي في تحريم الربا الرجل والمرأة، والعبد والمكاتب بالإجماع، ولا فرق في تحريمه بين دار الإسلام ودار الحرب، فما كان حرامًا في دار الإسلام كان حرامًا في دار الحرب، سواء جرى بين مسلمين، أو مسلم وحربي، سواء دخلها المسلم بأمان أم بغيره، هذا مذهبنا، وبه قال مالك، وأحمد، وأبو يوسف، والجمهور، وقال أبو حنيفة: لا يحرم الربا في دارالحرب بين المسلم وأهل الحرب، ولا بين مسلمين لم يهاجرا منها، وإذا باع مسلم لحربي في دار الحرب درهمًا بدرهمين، أو أسلم رجلان

= عمارة، عن عبدالرحمن بن يزيد، عن ابن مسعود موقوفًا، وفيه ذكر الزيادة، وإسناده صحيح.

فيها ولم يهاجرا، فتبايعا درهمًا بدرهمين؛ جاز، واحتج له بما رُوي عن مكحول عن النبي ﷺ قال: «**لا ربا بين مسلم وحربي في دار الحرب**»، ولأن أموال أهل الحرب مباحة بغير عقد؛ فالعقد الفاسد أولى.

قال النووي: واحتج أصحابنا بعموم القرآن والسنة في تحريم **الربا** من غير فرق، ولأن ما كان ربا في دار الإسلام؛ كان ربا محرمًا في دار الحرب، كما لو تبايعه مسلمان مهاجران، وكما لو تبايعه مسلم وحربي في دار الإسلام، ولأن ما حرم في دار الإسلام؛ حرم هناك، كالخمر وسائر المعاصي، ولأنه عقد على ما لا يجوز في دار الإسلام، فلم يصح كالنكاح الفاسد هناك. والجواب عن حديث مكحول أنه مرسل ضعيف، فلا حجة فيه، ولو صح؛ لتأولنا على أن معناه: (لا يباح الربا في دار الحرب)؛ جمعًا بين الأدلة، وأما قولهم: (إن أموال الحربي مباحة بلا عقد)، فلا نسلم هذه الدعوى إن دخلها المسلم بأمان؛ فإن دخلها بغير أمان فالعلة منتقضة كما إذا دخل الحربي دار الإسلام فبايعه المسلم فيها درهمًا بدرهمين، وأنه لا يلزم من كون أموالهم تُباح بالاغتنام استباحتها بالعقد الفاسد، ولهذا تُباح أبضاع نسائهم بالسبي دون العقد الفاسد.اهـ

قلت: حديثهم قال فيه الزيلعي في "نصب الراية" (٤/ ٤٤): غريب، وأسند البيهقي في كتاب "السِّيَر" عن الشافعي قال: قال أبو يوسف: إنما قال أبو حنيفة هذا؛ لأنَّ بعض المشيخة حدثه عن مكحول، عن رسول الله ﷺ فذكره، قال الشافعي: وهذا ليس بثابتٍ، ولا حجة فيه.اهـ

قلت: فإسناده ضعيفٌ مع إرساله. وانظر: "المغني" (٦/ ٩٨-٩٩).

٨١٧- وَعَنْ أَبِي سَعِيدٍ الخُدْرِيِّ رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ قَالَ: «**لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا الوَرِقَ بِالوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشِفُّوا**[1] **بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا مِنْهَا غَائِبًا بِنَاجِزٍ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[2]

٨١٨- وَعَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ (رضي الله عنه) قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالفِضَّةُ بِالفِضَّةِ، وَالبُرُّ بِالبُرِّ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالمِلْحُ بِالمِلْحِ، مِثْلًا بِمِثْلٍ، سَوَاءً بِسَوَاءٍ، يَدًا بِيَدٍ، فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الأَصْنَافُ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[3]

٨١٩- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَزْنًا بِوَزْنٍ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالفِضَّةُ بِالفِضَّةِ وَزْنًا بِوَزْنٍ مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَمَنْ زَادَ أَوِ اسْتَزَادَ فَهُوَ رِبًا**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[4]

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث

مسألة [١]: الأصناف التي يجري فيها الربا.

ذُكِر في الأحاديث المتقدمة ستة أصناف، وهي: الذهب، والفضة، والبر، والشعير، والتمر، والملح.

وقد أجمع العلماء على أنَّ هذه الستة الأصناف يجري فيها الربا، واختلفوا فيما عداها:

۞ فذهب طائفة من أهل العلم إلى أن التحريم يقتصر على الستة المذكورة، قال بذلك عثمان البتي، والظاهرية، وهو قول ابن عقيل الحنبلي، وحكي عن قتادة، وطاوس ورجحه الصنعاني، وهو ظاهر ترجيح الشوكاني في "السيل"، واستدلوا بأنَّ النص جاء في هذه

(١) ولا تشفوا: أي ولا تزيدوا.
(٢) أخرجه البخاري (٢١٧٧)، ومسلم (١٥٨٤).
(٣) أخرجه مسلم برقم (١٥٨٧) (٨١).

الأصناف، والعلة ليست منصوصة حتى يُقاس عليها غيرها، وهذا القول هو ترجيح العلامة الوادعي رَحِمَهُ اللهُ.

❁ وذهب جمهور العلماء إلى عدم الاقتصار على الأصناف الستة، بل ألحقوا بها غيرها، واختلفوا في ذلك:

أما بالنسبة للأصناف الأربعة -عدا الذهب والفضة- فاختلفوا في العلة، وإلحاق غيرها بها على أقوال:

القول الأول: يجري الربا في كل مكيل، سواء كان مطعومًا، أم لم يكن مطعومًا، فيدخل في ذلك الحبوب، والسكر، والأدهان، والجص، والأسمنت، والأشنان، وغيرها.

وهذا قول النخعي، والزهري، والثوري، وإسحاق، وأحمد في رواية، وهو المشهور عند الحنابلة، وهومذهب الحنفية، واستدلوا بقوله ﷺ في الأحاديث: «**إلا كيلًا بكيل**».

القول الثاني: يجري الربا في كل مطعوم، سواء كان مكيلًا وموزونًا أم لا، فيجري الربا في بيع برتقالة ببرتقالتين، أو كوب من العصير بكوبين، أو بيع لحم بلحم، وهذا قول الشافعي، وهو المشهور عند أصحابه، وعزاه النووي إلى أحمد، وابن المنذر.

واستدلوا لهذا القول بحديث معمر بن عبد الله في "صحيح مسلم" (١٥٩٢)، قال: قال رسول الله ﷺ: «**الطعام بالطعام مثلًا بمثل**» قال: وكان طعامنا يومئذ الشعير. والطعام يطلق على المأكول والمشروب.

واشترطوا في هذا المطعوم أن يكون مطعومًا في الغالب بخلاف الحشائش، والشجر، والتراب الذي يؤكل لحاجة.

القول الثالث: يجري الربا في كل قوتٍ مُدَّخر، فلا يدخل في ذلك الفواكه؛ لأنها ليست بقوت، ولا اللحم؛ لأنه لا يدخر، وهو قول مالك، واختاره ابن القيم، فأما الملح فهو عندهم

لقوت؛ فلم يجروا فيها الربا.

القول الرابع: يجري الربا في كل مطعوم يُكال، أ و يُوزن، وهو قول سعيد بن المسيب، والشافعي في القديم، وأحمد في رواية، واختاره ابن قدامة، وصاحب "الشرح الكبير"، وشيخ الإسلام، ورجحه العلامة ابن باز، وابن عثيمين، واللجنة الدائمة، وفيها: الفوزان، وعبد العزيز آل الشيخ؛ جمعًا بين أدلة القول الأول، والثاني.

القول الخامس: ما وجبت فيه الزكاة يجري فيه الربا، وهو قول ربيعة بن أبي عبد الرحمن، وهذا القول ضعيفٌ؛ لأنَّ الملح يجري فيه الربا، ولا تجب فيه الزكاة.

قال أبو عبدالله وفقه الله: ليس هناك نصٌّ على العلة حتى يقاس غير الستة الأصناف عليها، وإنما هي استنباطات من الفقهاء، وأقوى ما ذكر من العلل المتقدمة هو ما ذكره أصحاب القول الرابع، والأدلة التي استدلوا بها، وهي الأحاديث التي فيها: «**كيلًا بكيل**»، أو «**وزنًا بوزن**»، إنما تبين كيفية التماثل لا أنها تبين العلة، ومنِ ادَّعَى أن ذلك هو العلة فيحتاج إلى دليل على قوله، والله المستعان.

قال الصنعاني رحمه الله في "السبل" (٥/ ١١٣): ولكن لَـمَّا لم يجدوا علة منصوصة اختلفوا فيها اختلافًا كثيرًا يقوي للناظر العارف أنَّ الحق ما ذهبت إليه الظاهرية.اهـ

وقال الشوكاني رحمه الله: ولا يخفاك أن ذكره ﷺ للكيل والوزن في الأحاديث لبيان ما يتحصل به التساوي في الأجناس المنصوص عليها، فكيف كان هذا الذكر سببًا لإلحاق سائر الأجناس المتفقة في الكيل والوزن بهذه الأجناس الثابتة في الأحاديث، وأي تعدية حصلت بمثل ذكر ذلك؟ وأي مناط استفيد منها؟ مع العلم أن الغرض بذكرها هو تحقيق التساوي كما قال: «**مثلا بمثل، سواء بسواء**».اهـ

قلت: وأما حديث معمر بن عبد الله: «**الطعام بالطعام، مثلًا بمثل، سواء بسواء**»، فلم

بالأحاديث الأخرى.

وانظر: "المغني" (٦/ ٥٤-) "الإنصاف" (٥/ ٣-٦) "المجموع" (٩/ ٤٠٠-٤٠١) (٩/ ٣٩٣-) "المحلى" (١٤٨٠) "أعلام الموقعين" (٢/ ١٣٦-١٣٧) "مجموع الفتاوى" (٢٩/ ٤٧٠) "السيل الجرار" (٣/ ٦٤-) "حاشية ابن عابدين" (٥/ ١٨٣-١٨٤) "بداية المجتهد" (٢/ ١٢٩-) "الاختيارات" (ص١٢٧) "سبل السلام" "الشرح الممتع" (٨/ ٣٩٠) "القول المجتبى في بيان ما يجري فيه الربا" للصنعاني.

وأما بالنسبة للذهب والفضة: فاختلفوا في علتها وفي إلحاق غيرها بها.

قال ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ في "أعلام الموقعين" (٢/ ١٣٧): قَالَتْ طَائِفَةٌ: الْعِلَّةُ فِيهِمَا كَوْنُهُمَا مَوْزُونَيْنِ، وَهَذَا مَذْهَبُ أَحْمَدَ فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ عَنْهُ، وَمَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَطَائِفَةٌ قَالَتْ: الْعِلَّةُ فِيهِمَا الثَّمَنِيَّةُ، وَهَذَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ، وَمَالِكٍ، وَأَحْمَدَ فِي الرِّوَايَةِ الْأُخْرَى، وَهَذَا هُوَ الصَّحِيحُ، بَلْ الصَّوَابُ؛ فَإِنَّهُمْ أَجْمَعُوا عَلَى جَوَازِ إسْلَامِهِمَا فِي الْمَوْزُونَاتِ مِنْ النُّحَاسِ، وَالْحَدِيدِ وَغَيْرِهِمَا؛ فَلَوْ كَانَ النُّحَاسُ وَالْحَدِيدُ رِبَوِيَّيْنِ؛ لَمْ يَجُزْ بَيْعُهُمَا إلَى أَجَلٍ بِدَرَاهِمَ نَقْدًا؛ فَإِنَّ مَا يَجْرِي فِيهِ الرِّبَا إذَا اخْتَلَفَ جِنْسُهُ جَازَ التَّفَاضُلُ فِيهِ دُونَ النَّسَاءِ، وَالْعِلَّةُ إذَا انْتَقَضَتْ مِنْ غَيْرِ فَرْقٍ مُؤَثِّرٍ دَلَّ عَلَى بُطْلَانِهَا.اهـ

وقال بالقول الأول النخعي، والزهري، وإسحاق، وما صوبه ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ سبقه إلى ترجيحه شيخ الإسلام كما في "مجموع الفتاوى" (٢٩/ ٤٧٠-٤٧٢).

حيث قال رَحِمَهُ اللهُ: وَالْأَظْهَرُ أَنَّ الْعِلَّةَ فِي ذَلِكَ هُوَ الثمنية لَا الْوَزْنُ، كَمَا قَالَهُ جُمْهُورُ الْعُلَمَاءِ، وَلَا يَحْرُمُ التَّفَاضُلُ فِي سَائِرِ الْمَوْزُونَاتِ كَالرَّصَاصِ، وَالْحَدِيدِ، وَالْحَرِيرِ، وَالْقُطْنِ، وَالْكَتَّانِ، وَمِمَّا يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ اتِّفَاقُ الْعُلَمَاءِ عَلَى جَوَازِ إسْلَامِ النَّقْدَيْنِ فِي الْمَوْزُونَاتِ، وَهَذَا بَيْعُ مَوْزُونٍ بِمَوْزُونٍ إلَى أَجَلٍ، فَلَوْ كَانَتْ الْعِلَّةُ الْوَزْنَ؛ لَمْ يَجُزْ هَذَا.

ثم قال: وَالتَّعْلِيلُ بالثمنية تَعْلِيلٌ بِوَصْفٍ مُنَاسِبٍ؛ فَإِنَّ الْمَقْصُودَ مِنْ الْأَثْمَانِ أَنْ تَكُونَ مِعْيَارًا لِلْأَمْوَالِ يَتَوَسَّلُ بِهَا إلَى مَعْرِفَةِ مَقَادِيرِ الْأَمْوَالِ، وَلَا يَقْصِدُ الِانْتِفَاعَ بِعَيْنِهَا، فَمَتَى بِيعَ

وَالتَّقَابُضِ فِيهَا هُوَ تَكْمِيلٌ لِمَقْصُودِهَا مِنْ التَّوَسُّلِ بِهَا إلَى تَحْصِيلِ الْـمَطَالِبِ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ إنَّمَا يَحْصُلُ بِقَبْضِهَا لَا بِثُبُوتِهَا فِي الذِّمَّةِ؛ مَعَ أَنَّهَا ثَمَنٌ مِنْ طَرَفَيْنِ، فَنَهَى الشَّارِعُ أَنْ يُبَاعَ ثَمَنٌ بِثَمَنٍ إلَى أَجَلٍ.اهـ

قال أبو عبدالله وفقه الله: الإلزام الذي ذكره ابن القيم رحمه الله تبعًا لشيخه وارد على من جعل العلة الوزن ورودًا لا محيص عنه، وهذا يدل على بطلان التعليل بالوزنية.

قال العلامة ابن عثيمين رحمه الله في "الشرح الممتع" (٨/ ٣٩٠): وأقرب شيء أن يقال: إنَّ العلة في الذهب والفضة كونهما ذهبًا وفضة، سواء كانا نقدين، أو غير نقدين، والدليل على أنَّ الربا يجري في الذهب والفضة، وإن كانا غير نقدين حديث القلادة الذي رواه فضالة بن عبيد أنه اشترى قلادة من ذهب فيها ذهب وخرز باثني عشر دينارًا، ففصلها فوجد فيها أكثر من اثني عشر دينارًا، فنهى النبي ﷺ أن تُباع حتى تُفصل.[1]

ومعلوم أنَّ القلادة خرجت عن كونها نقدًا، وعلى هذا فيجري الربا في الذهب والفضة مطلقًا، سواء كانتا نقدًا، أم تبرًا، أم حليًّا على أي حال كانت، ولا يجري الربا في الحديد، والرصاص، والصفر، والماس وغيرها من أنواع المعادن.اهـ

وانظر: "أبحاث هيئة كبار العلماء" (١/ ٥٣-٥٥).

مسألة [٢]: أقسام الربا.

الربا قسمان:

أحدهما: ربا الفضل.

وهو الزيادة في أحد شيئين أوجب الشرع التماثل فيهما، كبيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، وعلى هذا تدل أحاديث الباب المتقدمة كلها.

وقد أجمع أهل العلم على تحريمه، وقد كان فيه خلافٌ من بعض الصحابة كابن عباس، وابن عمر، وقد صحَّ عنهما الرجوع عنه كما في "صحيح مسلم" (١٥٩٤)، وقد كان ابن عباس استند في إباحته إلى حديث أسامة بن زيد أنَّ النبي ﷺ قال: «**إنما الربا في النسيئة**».[١]

وقد اختلف أهل العلم في توجيه هذا الحديث، فمنهم من قال: إنه منسوخٌ. ومنهم من رجح الأحاديث الأخرى. وأفضل ما قيل في ذلك جوابان:

١) أنَّ معنى قوله ﷺ: «**إنما الربا في النسيئة**»، أي: الربا الأغلظ والأشد، فالمراد حصر كمال الربا في النسيئة لا أصل الربا، كقوله تعالى: ﴿**إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ ٱلَّذِينَ إِذَا ذُكِرَ ٱللَّهُ وَجِلَتْ قُلُوبُهُمْ**﴾ [الأنفال:٢] إلى قوله: ﴿**أُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُؤْمِنُونَ حَقًّا**﴾ [الأنفال:٤]. وهذا القول اختاره ابن القيم رحمه الله.

٢) أنَّ الحديث محمولٌ على ما إذا اختلفت الأجناس، فيجوز التفاضل، ويحرم النَّسَاء.

وهذا الجواب ذكره الشافعي، وذكره البخاري عن شيخه سليمان بن حرب، ورجَّحه الطبري، وابن عبد البر، والبيهقي، وابن قدامة وغيرهم. وهناك أقوال أخرى.

انظر: "الفتح" (٢١٧٩) "أعلام الموقعين" (٢/ ١٣٦) "تكملة المجموع" (١٠/ ٤٠، ٥١-) "سنن البيهقي" (٥/ ٢٨١) "المغني" (٦/ ٥٢-٥٣) "معرفة السنن والآثار" (٤/ ٢٩٦-).

ثانيهما: ربا النسيئة، وهو على نوعين:

✧ الأول: التأخير فيما أوجب الشارع فيه التقابض.

ويدل عليه حديث عبادة بن الصامت المذكور في الباب: «**فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد**».

وقوله في حديث عمر في "الصحيحين": «**إلا هاء وهاء**»[٢]، وقوله في حديث أبي سعيد

---

(١) أخرجه البخاري رقم (٢١٧٨)، ومسلم رقم (١٥٩٦).

في الباب: «**ولا تبيعوا منها غائبًا بناجز**».

وربا النسيئة بهذا المعنى يحصل في بيع الشيء بجنسه، أو في بيع الشيء بجنس آخر يماثله في العلة؛ فلا يجوز بيع الذهب بالذهب إلى أجل، ولا يجوز بيع الذهب بالفضة إلى أجل، وكذلك لا يجوز بيع البر بالبر إلى أجل، ولا يجوز بيع البر بالشعير إلى أجل، وهذا النوع لا يجوز بغير خلاف، قاله ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٦٢).

✧ النوع الثاني: ربا الدين، وهو ربا الجاهلية، وله صورتان:

الأولى: أن يكون لإنسان على آخر دين إلى آخر الشهر، فيأتي آخر الشهر -ومقداره ألف- فيقول: إما أن تقضيني الألف، أو نؤخره إلى نصف شهر، وتعطيني ألفًا ومائتين؛ فهذا هو ربا الجاهلية بقولهم: (إما أن تقضي، وإما أن تربي)، ولا يُشترط أن يكون الطلب من صاحب المال، بل يقعان في الربا ولو كان الطالب لذلك هو المدين، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً﴾ [آل عمران:١٣٠].

وهذا الربا يحصل في غير الأصناف المنصوص عليها.

الثانية: القرض بفائدة مشروطة عند العقد، كأن يقول له: أعطيك ألفًا إلى شهر، على أن تُعيد لي ألفًا ومائة، أو على أن تسكنني في بيتك، أو على أن تعطيني سيارتك للانتفاع بها. وما أشبه ذلك. انظر: "أعلام الموقعين" (٢/ ١٣٥)، "المغني" (٦/ ٥٢).

فائدة: ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ يسمي ربا النسيئة: ربا جلي. وربا الفضل: ربا خفي.

قال رَحِمَهُ اللهُ في "أعلام الموقعين" (٢/ ١٣٥-١٣٦): فَالْجَلِيُّ حُرِّمَ لِمَا فِيهِ مِنْ الضَّرَرِ الْعَظِيمِ، وَالْخَفِيُّ حُرِّمَ؛ لِأَنَّهُ ذَرِيعَةٌ إلَى الْجَلِيِّ؛ فَتَحْرِيمُ الْأَوَّلِ قَصْدًا، وَتَحْرِيمُ الثَّانِي وَسِيلَةً.

ثم ذكر الربا الجلي بصورته في الجاهلية، ثم قال: وَأَمَّا رِبَا الْفَضْلِ فَتَحْرِيمُهُ مِنْ بَابِ سَدِّ الذَّرَائِعِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ: «**لَا تَبِيعُوا الدِّرْهَمَ**

بِالدِّرْهَمَيْنِ؛ **فَإِنِّي أَخَافُ عَلَيْكُمْ الرِّمَّا»**[١]، وَالرِّمَّا هُوَ الرِّبَا، فَمَنَعَهُمْ مِنْ رِبَا الْفَضْلِ لِمَا يَخَافُهُ عَلَيْهِمْ مِنْ رِبَا النَّسِيئَةِ، وَذَلِكَ أَنَّهُمْ إِذَا بَاعُوا دِرْهَمًا بِدِرْهَمَيْنِ -وَلَا يُفْعَلُ هَذَا إِلَّا لِلتَّفَاوُتِ الَّذِي بَيْنَ النَّوْعَيْنِ، إِمَّا فِي الْجَوْدَةِ، وَإِمَّا فِي السِّكَّةِ، وَإِمَّا فِي الثِّقَلِ وَالْخِفَّةِ- وَغَيْرِ ذَلِكَ تَدَرَّجُوا بِالرِّبْحِ الْـمُعَجَّلِ فِيهَا إِلَى الرِّبْحِ الْـمُؤَخَّرِ، وَهُوَ عَيْنُ رِبَا النَّسِيئَةِ، وَهَذِهِ ذَرِيعَةٌ قَرِيبَةٌ جِدًّا؛ فَمِنْ حِكْمَةِ الشَّارِعِ أَنْ سَدَّ عَلَيْهِمْ هَذِهِ الذَّرِيعَةَ، وَمَنَعَهُمْ مِنْ بَيْعِ دِرْهَمٍ بِدِرْهَمَيْنِ نَقْدًا وَنَسِيئَةً؛ فَهَذِهِ حِكْمَةٌ مَعْقُولَةٌ مُطَابِقَةٌ لِلْعُقُولِ، وَهِيَ تَسُدُّ عَلَيْهِمْ بَابَ الْـمَفْسَدَةِ.اهـ وانظر: «الشرح الممتع» (٨/ ٤١٠).

فائدة: قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٦١): لَا خِلَافَ فِي جَوَازِ التَّفَاضُلِ فِي الْجِنْسَيْنِ نَعْلَمُهُ، إِلَّا عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ أَنَّهُ قَالَ: مَا يَتَقَارَبُ الِانْتِفَاعُ بِهِمَا لَا يَجُوزُ التَّفَاضُلُ فِيهِمَا. وَهَذَا يَرُدُّهُ قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ: «**بِيعُوا الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ، وَبِيعُوا الْبُرَّ بِالتَّمْرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ، وَبِيعُوا الشَّعِيرَ بِالتَّمْرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ**»[٢]، وَفِي لَفْظٍ: «**إِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَشْيَاءُ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ، وَأَبُو دَاوُد.[٣] وَلِأَنَّهُمَا جِنْسَانِ؛ فَجَازَ التَّفَاضُلُ فِيهِمَا، كَمَا لَوْ تَبَاعَدَتْ مَنَافِعُهُمَا، وَلَا خِلَافَ فِي إِبَاحَةِ التَّفَاضُلِ فِي الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ، مَعَ تَقَارُبِ مَنَافِعِهِمَا.اهـ

مسألة [٣]: وهل يجوز بيع البر بالذهب، أو الشعير بالفضة إلى أجل؟

❁ ذكر أهل العلم أنَّ هذا جائز، وَنُقِل في ذلك الإجماع، والواقع وجود خلاف أشار

---

(١) ضعيف. أخرجه بهذا اللفظ أحمد (٥٨٨٥)، من حديث ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، وإسناده ضعيف؛ لأنه من طريق أبي جناب يحيى بن أبي حية الكلبي، عن أبيه، عن ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، وأبو جناب فيه ضعف، وأبوه مجهول، وثبت الحديث عن عثمان بن عفان رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عند مسلم (١٥٨٥) بدون الزيادة: «**فإن أخاف عليكم الرِّمَّا**»، وقد صح بالزيادة موقوفًا على عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، كما في «موطإ مالك» (٢/ ٦٣٤، ٦٣٥)، عن نافع، وعبدالله بن دينار، عن ابن عمر، عن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، من قوله، ولكن قال في أوله: «**لا تبيعوا الذهب بالذهب**»، وفيه: «**لا تبيعوا الورق بالورق**».

(٢) أخرجه الترمذي بهذا اللفظ (١٢٤٠)، بل ... [illegible]

إليه ابن حزم في "مراتب الإجماع"، والسُّبُكي في "تكملة المجموع".

والصحيح هو الجواز؛ لحديث عائشة رضي الله عنها في "الصحيحين" أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعامًا، ورهنه درعًا من حديد.[1]

وحديث ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يُسلِفون في الثمار السنة والسنتين، فقال: «**من أسلف في شيء؛ فليُسلف في شيء معلومٍ إلى أجل معلوم**».[2]

وقد أجمعوا على جواز السَّلَم بأن يقدم الدنانير، أو الدراهم في مجلس العقد على أن يعطيه شعيرًا، أو بُرًّا بكيل معلوم إلى أجل معلوم. وانظر: "تكملة المجموع" (١٠/ ١٧٠-١٧٥).

مسألة [٤]: هل يجري الربا في الفلوس؟

الفلوس: جمع فَلْس، وهي عملة من النحاس، أو الحديد، كان يضربها الملوك، والسلاطين، يُشترى بها الأشياء الحقيرة.

۞ وقد اختلف أهل العلم هل يجري فيها الربا، أم لا؟

أولا: هل يجري فيها ربا الفضل؟

۞ وجهٌ عند الحنابلة، ووجهٌ عند الشافعية مرجوح، حكاه الخراسانيون، وهو قول غير مشهور عن مالك، قالوا: يجري الربا فيها، أي: ربا الفضل، فعند هؤلاء لا يجوز بيع فلس بفلسين، ولو كان يدًا بيد.

۞ المشهور عند الشافعية، وعند المالكية، وهو وجهٌ للحنابلة أنه لا يجري فيها الربا، ولو كانت نافقة -أي: التي يتعامل بها الناس في السوق، وعكسها الكاسدة وهي التي لا يتعامل بها؛ لِقِدَمِها- لعدم النص والإجماع؛ ولأنهم عللوا الربا في النقدين بغلبة الثمنية، بينما أهل القول الأول عللوا ذلك بمطلق الثمنية.

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٢٠٩٦)، ومسلم برقم (١٦٠٣).

والقول الأول هو الصواب، وهو جريان الربا فيها، وهو ظاهر اختيار شيخ الإسلام، وابن القيم؛ لأنهم عللوا الربا في النقدين بالثمنية، والله أعلم.

تنبيه: الذين يقولون بجريان ربا الفضل فيها يقولون أيضًا بجريان ربا النسيئة فيها.

ثانيًا: ما حكم بيع الفلوس بأحد النقدين نسيئة؟

❁ فيه قولان:

١) مذهب مالك، والمشهور عن أحمد، وإحدى الروايتين عن أبي حنيفة: المنع.

٢) مذهب الشافعي، وأبي حنيفة في الرواية الأخرى، وهي رواية عن أحمد نقلها واختارها جماعة من الحنابلة، منهم ابن عقيل: الجواز.

قال شيخ الإسلام رحمه الله: والأظهر المنع من ذلك؛ فإن الفلوس النافقة يغلب عليها حكم الأثمان، وتجعل معيار أموال الناس.اهـ

قلت: والذين جوَّزوا النسيئة والفضل لعدم النص والإجماع قالوا: لا دليل على التفصيل بين ربا الفضل وربا النسيئة. والذين منعوا ربا النسيئة وأجازوا ربا الفضل قالوا: إنَّ ربا النسيئة شديد، والشبهة فيه كبيرة.

قال أبو عبدالله وفقه الله: الصحيح جريان الربا فيها؛ لأنه أثمان، فأخذت حكمها، والله أعلم، وهذه هي فتوى العلامة محمد بن إبراهيم آل الشيخ، وعبدالرزاق عفيفي، وابن غديان، وابن منيع رحمهم الله.

وانظر: «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ٤٥٩، ٤٦٨-) «المجموع» (٩/ ٣٩٥) «الاختيارات» (١٢٨) «أبحاث هيئة كبار العلماء» (١/ ٥٤) «حاشية الروض المربع» (٤/ ٤٩٤) «الإنصاف» (٥/ ٦-٧) «شرح الزركشي» (٣/ ٤٢٠-٤٢١) «حاشية العدوي على مختصر خليل» (٥/ ٥٦).

مسألة [٥]: هل يجري الربا في الأوراق النقدية، والعملة المعدنية؟

❁ أكثر علمائنا وأئمتنا في هذا العصر، ومنهم العلامة ابن باز رحمه الله، والعلامة الوادعي

رَحِمَهُ اللهُ على أنَّ الربا يجري فيها بنوعيه، وهو مقتضى قول مالك، والشافعي، وأحمد في رواية؛ لتعليلهم الذهب والفضة بعلة الثمنية، وهو مقتضى اختيار شيخ الإسلام، وابن القيم في ذلك، واختاره الشيخ ابن عثيمين في الجملة، وهو الصواب، والله أعلم.

وهذه المسألة تخالف مسألة (الفلوس) بأنَّ الفلوس كانوا لا يتعاملون بها إلا بالمحقرات، بخلاف هذه الأوراق، فبعضها قد يكون أغلى من أربعة جرامات من الذهب، مع أنَّ الراجح في مسألة الفلوس أيضًا أنه يجري فيها الربا بنوعيه، والله أعلم.

تنبيه: العلماء الذين اختاروا جريان الربا في الأوراق المالية جعلوها نقدًا قائمًا بنفسه كالذهب والفضة، ولذلك فالعملات الورقية أجناس تتعدد بتعدد جهات إصدارها. انظر بحث هذه المسألة بتوسع في "أبحاث هيئة كبار العلماء" (١/ ٢٩-٥٥).

مسألة [٦]: بماذا يعتبر التساوي في الأصناف الربوية؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٦٩): لَا خِلَافَ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي وُجُوبِ الْـمُمَاثَلَةِ فِي بَيْعِ الْأَمْوَالِ الَّتِي يَحْرُمُ التَّفَاضُلُ فِيهَا، وَأَنَّ الْـمُسَاوَاةَ الْـمَرْعِيَّةَ هِيَ الْـمُسَاوَاةُ فِي الْـمَكِيلِ كَيْلًا، وَفِي الْـمَوْزُونِ وَزْنًا، وَمَتَى تَحَقَّقَتْ هَذِهِ الْـمُسَاوَاةُ، لَمْ يَضُرَّ اخْتِلَافُهُمَا فِيمَا سِوَاهَا. وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ؛ لَمْ يَصِحَّ الْبَيْعُ، وَإِنْ تَسَاوَيَا فِي غَيْرِهَا، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيِّ، وَجُمْهُورِ أَهْلِ الْعِلْمِ، لَا نَعْلَمُ أَحَدًا خَالَفَهُمْ إلَّا مَالِكًا قَالَ: يَجُوزُ بَيْعُ الْـمَوْزُونَاتِ بَعْضِهَا بِبَعْضٍ جُزَافًا. وَلَنَا قَوْلُ النَّبِيِّ صَلَّى ﷺ: «**الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَزْنًا بِوَزْنٍ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ وَزْنًا بِوَزْنٍ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ كَيْلًا بِكَيْلٍ، وَالشَّعِيرِ بِالشَّعِيرِ كَيْلًا بِكَيْلٍ**» رَوَاهُ الْأَثْرَمُ فِي حَدِيثِ عُبَادَةَ[(١)]، وَرَوَاهُ أَبُو دَاوُد، وَلَفْظُهُ: «**الْبُرُّ بِالْبُرِّ مُدْيٌ بِمُدْيٍ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ مُدْيٌ بِمُدْيٍ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ مُدْيٌ بِمُدْيٍ، فَمَنْ زَادَ أَوْ ازْدَادَ؛ فَقَدْ أَرْبَى**»[(٢)]، فَأَمَرَ بِالْـمُسَاوَاةِ فِي الْـمَوْزُونَاتِ الْـمَذْكُورَةِ فِي

---

(١) وأخرجه البيهقي (٥/ ٢٩١) بإسناد صحيح.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٣٤٩) بإسناد صحيح، والمدي بضم الميم وسكون الدال: مكيال من مكاييل الشام

الْوَزْنِ، كَمَا أَمَرَ بِالْـمُسَاوَاةِ فِي الْـمَكِيلَاتِ فِي الْكَيْلِ، وَمَا عَدَا الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ مِنْ الْـمَوْزُونَاتِ مَقِيسٌ عَلَيْهِمَا وَمُشَبَّهٌ بِهِمَا، وَلِأَنَّهُ جِنْسٌ يَجْرِي فِيهِ الرِّبَا؛ فَلَمْ يَجُزْ بَيْعُ بَعْضِهِ بِبَعْضٍ جُزَافًا كَالْـمَكِيلِ، وَلِأَنَّهُ مَوْزُونٌ مِنْ أَمْوَالِ الرِّبَا، فَأَشْبَهَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ، وَلِأَنَّ حَقِيقَةَ الْفَضْلِ مُبْطِلَةٌ لِلْبَيْعِ، وَلَا نَعْلَمُ عَدَمَ ذَلِكَ إلَّا بِالْوَزْنِ، فَوَجَبَ ذَلِكَ، كَمَا فِي الْـمَكِيلِ وَالْأَثْمَانِ.اهـ، وانظر كلامًا للسبكي قريبًا مما قاله ابن قدامة في "تكملة المجموع" (١٠/ ٢٢٨-).

قال أبو عبدالله وفقه الله: المعروف عن مالك أنه لا يجيز بيع الذهب بالذهب، أو الفضة بالفضة؛ إلا مثلًا بمثل، وكذلك لا يجيز بيع الذهب بالفضة جزافًا؛ لوجود الغرر.

والذي نقله ابن عبدالبر عنه كما في "الاستذكار" (٢٠/ ٤٢) أنه أجاز بيع الطعام المختلف الأجناس جزافًا إذا كان يدًا بيد.

وقال السبكي رحمه الله في "تكملة المجموع" (١٠/ ٢٣٣): ونقل القاضي أبو الطيب، والمحاملي وغيرهما عن مالك أنه أجاز ذلك في البادية والسفر، في المكيل دون الموزون؛ لأنَّ البادية يتعذر فيها وجود المكيال، وأجاب القاضي بمنع ذلك؛ لأنَّ الكيل يمكن بالإناء، والقصعة، والدلو، وحفر حفيرة يكيل فيها، وغير ذلك، واتفق أكثر العلماء على خلاف هذا، وأنه لا يجوز البيع في ذلك جزافًا، ولا بالحذر والتخمين والتحري، بل لابد من العلم.اهـ

قلت: فتبين أنَّ مذهب مالك إنما هو جواز التحري في السفر والبادية، في المكيلات دون الموزونات، فتنبه!.

مسألة [٧]: هل يجوز بيع البر بالبر وزنًا؟ وكذلك الشعير والتمر، والملح إذا بيع كل واحد منهم بجنسه؟

❁ أكثر أهل العلم على أنه لا يجوز بيع شيء مما ذُكِر بجنسه إلا كيلًا، ونقل جواز ذلك عن قليل من الحنابلة، والشافعية، واختاره شيخ الإسلام كما في "الإنصاف".

ببعض كيلًا، ووزنًا، وعن أحمد ما يدل عليه.

وقال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ: واختار شيخ الإسلام أنه إذا كان الكيل والوزن يتساويان فلا بأس أن يُباع المكيل بجنسه كيلًا، أو وزنًا؛ لأنَّ النبي ﷺ قال: «**مثلًا بمثل**»، والمثلية هنا متحققة، وأما ما يختلف بالكيل والوزن فلابد أن يُباع المكيل كيلًا، والموزون يباع وزنًا.اهـ

قال أبو عبد الله عافاه الله: ما اختاره شيخ الإسلام هو الصواب؛ لأنَّ العبرة هو التماثل، فإذا كان بيع أحدهما بالآخر لا يختلف مقداره إذا كيل، أو وُزِن؛ فلا يوجد فرق عند ذلك بين بيعه كيلًا، أو وزنًا، واستثنى بعض أهل العلم من الملح ما كان قِطَعًا كبيرة؛ فإنها تُباع لتعذر الكيل فيها، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٦٩-) "الإنصاف" (٥/ ٧) "الاختيارات" (ص١٢٨) "الشرح الممتع" (٨/ ٣٩٤) "المجموع" (١٠/ ٢٢٩) "تكملة المجموع" للسبكي (١٠/ ٢٢٩).

تنبيه: ما كان من المكيلات، ولم يُسْتَطَع بيعه كيلًا؛ لتجافيه في المكيال، أو التصاق بعضه ببعض؛ جاز بيعه وزنًا، كالتمر المتلاصق المنزوع النوى وغير المنزوع النوى إذا كان في تمييزه مشقة، وبهذا أفتى الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ، والعلامة العثيمين رحمة الله عليهما.

انظر: "تكملة المجموع" (١٠/ ٢٨٤) "الروض المربع" (٤/ ٤٩٦) مع الحاشية، "الشرح الممتع" (٨/ ٤٠٦).

مسألة [٨]: هل يجوز بيع الذهب بالذهب كيلاً، أو الفضة بالفضة كيلاً؟

قال السبكي رَحِمَهُ اللهُ في "تكملة المجموع" (١٠/ ٢٢٩): فأما ما أصله الوزن فلا يجوز بيعه كيلًا بكيل، نقل الشيخ أبو حامد الإجماع فيه.اهـ

ونقل الوزير وغيره الاتفاق على ذلك أيضًا كما في "حاشية ابن القاسم على الروض المربع" (٤/ ٤٩٦).

الأخرى فتقدم أنَّ الجمهور على أنَّ العلة في التحريم هي الثمنية لا الوزنية؛ وعليه فيكون الاتفاق المذكور عند من جعل العلة الوزنية لا مطلقًا، والله أعلم.

مسألة [٩]: هل يدخل الربا فيما كان جنسه مكيلاً، أو موزونًا إذا كان قليلاً لا يتأتى فيه الكيل والوزن؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٥٨-٥٩): وَقَوْلُهُ: مَا كِيلَ، أَوْ وُزِنَ. أَيْ: مَا كَانَ جِنْسُهُ مَكِيلًا، أَوْ مَوْزُونًا، وَإِنْ لَمْ يَتَأَتَّ فِيهِ كَيْلٌ، وَلَا وَزْنٌ، إمَّا لِقِلَّتِهِ كَالْحَبَّةِ وَالْحَبَّتَيْنِ، وَالْحَفْنَةِ وَالْحَفْنَتَيْنِ، وَمَا دُونَ الْأُرْزَةِ مِنْ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، أَوْ لِكَثْرَتِهِ كَالزُّبْرَةِ الْعَظِيمَةِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِهِ بِبَعْضٍ، إلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَيَحْرُمُ التَّفَاضُلُ فِيهِ. وَبِهَذَا قَالَ الثَّوْرِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَابْنُ الْـمُنْذِرِ. وَرَخَّصَ أَبُو حَنِيفَةَ فِي بَيْعِ الْحَفْنَةِ بِالْحَفْنَتَيْنِ، وَالْحَبَّةِ بِالْحَبَّتَيْنِ، وَسَائِرِ الْـمَكِيلِ الَّذِي لَا يَتَأَتَّى كَيْلُهُ، وَوَافَقَ فِي الْـمَوْزُونِ، وَاحْتَجَّ بِأَنَّ الْعِلَّةَ الْكَيْلُ، وَلَمْ يُوجَدْ فِي الْيَسِيرِ. وَلَنَا قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ: «**التَّمْرُ بِالتَّمْرِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ مِثْلًا بِمِثْلٍ، مَنْ زَادَ أَوْ ازْدَادَ فَقَدْ أَرْبَى**»[1]، وَلِأَنَّ مَا جَرَى الرِّبَا فِي كَثِيرِهِ جَرَى فِي قَلِيلِهِ، كَالْـمَوْزُونِ.اهـ

مسألة [١٠]: معرفة المكيل والموزون.

أما الذهب والفضة فهي موزونة، والأصناف الأربعة الباقية مكيلة.

قال ابن القاسم في "حاشيته" على "الروض المربع" (٤/ ٥١٥): وقال الوزير وغيره: اتفقوا على أنَّ المكيلات المنصوص عليها، وهي: البر، والشعير، والتمر، والملح مكيلة أبدًا، لا يجوز بيع بعضها ببعض إلا كيلًا، والموزونات المنصوص عليها أبدًا موزونة.اهـ

۞ واختلفوا في غير الأصناف الستة:

فمذهب الجمهور أن المرجع فيها إلى عرف العادة بالحجاز، وما لا عرف له بالحجاز ففيه وجهان: أحدهما: يرد إلى أقرب الأشياء إليها بالحجاز. والثاني: يعتبر عرفه بموضعه.

واستدلوا بحديث ابن عمر رضي الله عنهما عند أبي داود (٣٣٤٠): «**الوزن وزن أهل مكة، والمكيال مكيال أهل المدينة**»، وإسناده صحيح، ومذهب أبي حنيفة الاعتبار في كل بلد بعادته

وقول الجمهور أقرب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٧٣)، "حاشية الروض المربع" (٥/ ٥١٥)، "تكملة المجموع" (١٠/ ٢٦٣-).

مسألة [١١]: هل شراء الأسهم التجارية يدخل في الربا؟

في "فتاوى اللجنة" (١٣/ ٣٢١): إذا كانت الأسهم لا تمثل نقودًا تمثيلًا كليًّا، أو غالبًا، وإنما تمثل أرضًا، أو سيارات، أو عمارات ونحو ذلك، وهي معلومة للبائع والمشتري؛ جاز بيعها وشراؤها بثمنٍ حال، أو مؤجل على دفعة، أو دفعات؛ لعموم أدلة جواز البيع والشراء.

والذي أفتى بذلك هم: العلامة ابن باز، والشيخ عبدالله بن قعود، والشيخ عبدالرزاق عفيفي رحمة الله عليهم.

٨٢٠- وَعَنْ أَبِي سَعِيدٍ،

٨٢١- وَأَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنهما أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا عَلَى خَيْبَرَ، فَجَاءَهُ بِتَمْرٍ جَنِيبٍ، فَقَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**أَكُلُّ تَمْرِ خَيْبَرَ هَكَذَا؟**» فَقَالَ: لَا وَالله يَا رَسُولَ الله، إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا (بِالصَّاعَيْنِ، وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلَاثَةِ)[1]، فَقَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**لَا تَفْعَلْ، بِعِ الجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا**». وَقَالَ فِي المِيزَانِ مِثْلَ ذَلِكَ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَلِمُسْلِمٍ: «**وَكَذَلِكَ المِيزَانُ**»[2].

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

قوله: «الجنيب» هو نوعٌ طَيِّبٌ، وجيد من أنواع التمر.

قوله: «الجمع» هو نوع مخلوطٌ من التمر، وفيه الرديء.

مسألة [١]: هل جنس التمر والبر وغيرهما يشمل أنواعها؟

دلَّ حديث الباب على أنَّ التمر ولو اختلفت أنواعه فكله جنسٌ يجري فيه الربا.

قال ابن قدامة رحمه الله: الْجِنْسُ: هُوَ الشَّامِلُ لِأَشْيَاءَ مُخْتَلِفَةٍ بِأَنْوَاعِهَا. وَالنَّوْعُ: الشَّامِلُ لِأَشْيَاءَ مُخْتَلِفَةٍ بِأَشْخَاصِهَا، وَقَدْ يَكُونُ النَّوْعُ جِنْسًا بِالنِّسْبَةِ إِلَى مَا تَحْتَهُ، نَوْعًا بِالنِّسْبَةِ إِلَى مَا فَوْقَهُ.

قلت: مثاله مسمى (الإنسان) يعتبر جنسًا لنوعي الذكر والأنثى، ويعتبر نوعًا لجنس الحيوان.

ثم قال: فَكُلُّ نَوْعَيْنِ اجْتَمَعَا فِي اسْمٍ خَاصٍّ فَهُمَا جِنْسٌ، كَأَنْوَاعِ التَّمْرِ، وَأَنْوَاعِ الْحِنْطَةِ، فَالتُّمُورُ كُلُّهَا جِنْسٌ وَاحِدٌ؛ لِأَنَّ الِاسْمَ الْخَاصَّ يَجْمَعُهَا، وَهُوَ التَّمْرُ، وَإِنْ كَثُرَتْ أَنْوَاعُهُ، كَالْبَرْنِيِّ، وَالْمَعْقِلِيِّ، وَالْإِبْرَاهِيمِيِّ، والخاستوي، وَغَيْرِهَا، وَكُلُّ شَيْئَيْنِ اتَّفَقَا فِي الْجِنْسِ؛ ثَبَتَ فِيهِمَا حُكْمُ الشَّرْعِ بِتَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ، وَإِنْ اخْتَلَفَتْ الْأَنْوَاعُ؛ لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «**التَّمْرُ بِالتَّمرِ**

مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ مِثْلًا بِمِثْلٍ» الْحَدِيثُ بِتَمامِهِ، فَاعْتَبَرَ الْـمُسَاوَاةَ فِي جِنْسِ التَّمْرِ بِالتَّمْرِ، وَالْبُرِّ بِالْبُرِّ، ثُمَّ قَالَ: «**فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ؛ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ**»، وَفِي لَفْظٍ: «**فَإِذَا اخْتَلَفَ الْجِنْسَانِ؛ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ**»، وَفِي لَفْظٍ: «**إِلَّا مَا اخْتَلَفَتْ أَلْوَانُهُ**»، وَلَا خِلَافَ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلِمْنَاهُ فِي وُجُوبِ الْـمُسَاوَاةِ فِي التَّمْرِ بِالتَّمْرِ، وَسَائِرِ مَا ذُكِرَ فِي الْخَبَرِ، مَعَ اتِّفَاقِ الْأَنْوَاعِ، وَاخْتِلَافِهَا.اهـ "المغني" (٦/ ٧٦-٧٧).

مسألة [٢]: قوله في الحديث: وقال في الميزان مثل ذلك.

استدل بهذا الحديث من قال: إنَّ علة تحريم الذهب والفضة هو الوزن، وقالوا: معنى الحديث: (وقال في الموزون مثل ذلك) إذ أنَّ الميزان نفسه لا يجري فيه الربا ولا يتعلق به الحكم.

وقد ذكر النووي عن ذلك ثلاثة أجوبة:

أحدها: جواب البيهقي أنَّ قوله: «**وَكَذَلِكَ الْمِيزَانُ**» موقوف على أبي سعيد.

الثاني: جواب القاضي أبي الطيب وآخرين أنَّ ظاهر الحديث غير مراد؛ فإنَّ الميزان نفسه لا ربا فيه، وأضمرتم فيه الموزون، ودعوى العموم في المضمرات لا يصح.

الثالث: أنه يحمل الموزون على الذهب، والفضة؛ جمعًا بين الأدلة.

قلت: وهذا الأخير هو أقوى الأجوبة، وارتضاه السبكي في "تكملة المجموع" فقال: المراد بذلك استواء الوزن في الأشياء التي بُيِّنَ الربا فيها في أحاديث أُخَر.اهـ

وهو جواب ابن حزم أيضًا حيث قال: طلبنا فوجدنا حديث عبادة بن الصامت، وحديث أبي بكرة، وحديث أبي هريرة قد بين فيها مراده عليه السلام بقوله هاهنا: «**إنه لا يحل الذهب بالذهب إلا وزنًا بوزن، ولا الفضة بالفضة إلا وزنًا بوزن**»[1]، فقطعنا أنَّ هذا هو مراد رسول الله ﷺ بقوله: «**وكذلك الميزان**».اهـ، انظر: "المجموع" (٩/ ٣٩٣-٣٩٤)، "المحلى" (١٤٨٠).

٨٢٢- وَعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِالله رضي الله عنهما، قَالَ: نَهَى رَسُولُ الله ﷺ عَنْ بَيْعِ الصُّبْرَةِ مِنَ التَّمْرِ لَا يُعْلَمُ مَكِيلُهَا بِالكَيْلِ المُسَمَّى مِنَ التَّمْرِ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيع الصنف الربوي بجنسه جزافًا.

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ٧٠): وَلَوْ بَاعَ بَعْضَهُ بِبَعْضٍ جُزَافًا، أَوْ كَانَ جُزَافًا مِنْ أَحَدِ الطَّرَفَيْنِ؛ لَمْ يَجُزْ، قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ ذَلِكَ غَيْرُ جَائِزٍ إذَا كَانَا مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ؛ وَذَلِكَ لِمَا رَوَى مُسْلِمٌ عَنْ جَابِرٍ، قَالَ: نَهَى رَسُولُ الله ﷺ عَنْ بَيْعِ الصُّبْرَةِ مِنْ التَّمْرِ لَا يُعْلَمُ مَكِيلُهَا، بِالْكَيْلِ الْمُسَمَّى مِنْ التَّمْرِ. وَفِي قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «**الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَزْنًا بِوَزْنٍ**» إلَى تَمَامِ الْحَدِيثِ، دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ إلَّا كَذَلِكَ، وَلِأَنَّ التَّمَاثُلَ شَرْطٌ، وَالْجَهْلُ بِهِ يُبْطِلُ الْبَيْعَ، كَحَقِيقَةِ التَّفَاضُلِ.اهـ

قلت: وقد استنبط أهل العلم من هذا الحديث وغيره قاعدةً وهي: (الجهل بالتساوي في الربويات كالعلم بالتفاضل).

مسألة [٢]: إذا اختلفت الأصناف فهل يجوز بيعها جزافًا؟

❁ أكثر أهل العلم على جواز ذلك؛ لقوله ﷺ: «**فإذا اختلفت هذه الأصناف؛ فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد**».

❁ ومنع من ذلك بعض الحنابلة فقالوا: لا يُباع المكيل بالمكيل جزافًا، ولا الموزون بالموزون جزافًا؛ لحديث: «نهى عن بيع الطعام بالطعام مجازفة»، ولأنه بيع مكيل بمكيل أشبه الجنس الواحد.

❁ وذهب مالك إلى منع بيع الدنانير بالدراهم مجازفه، وأجازه في التبر والحلي.

قال ابن عبد البر رحمه الله: أجاز أكثر العلماء بيع الذهب بالورق جزافًا، عينًا كان ذلك أو تبرًا، دراهم كانت أو دنانير، والمصُوغ وغيره في ذلك سواء؛ لأنَّ التفاضل بينهما حلال جائز، وإذا جاز الدينار بأضعافه دراهم؛ جاز الجزاف في ذلك يدًا بيد، كما يجوز القصد إلى المفاضلة بينهما يدًا بيد، وإلى هذا ذهب الشافعي، وأبو حنيفة وأصحابهما، وداود، ولم يجعلوه قِمارًا ولا غررًا.اهـ

قلت: وأما حديث: «نهى عن بيع الطعام بالطعام مجازفة» فلم يوجد.

وقد أخرجه عبد الرزاق (٨/ ١٣١)، عن الأوزاعي، عن النبي ﷺ بلفظ: «**لا يحل للرجل أن يبيع طعامًا جزافًا قد علم كيله حتى يعلم صاحبه**»، وهو مُعضلٌ، والحديث على صحته مُبَيَّنٌ بحديث جابر الذي في الباب.

وأما قياسهم فغير صحيح؛ لأنَّ الجنس الواحد يُشترط فيه التماثل، فلذلك لا تجوز فيه المجازفة بخلاف ما إذا اختلف الجنس؛ فإنه لا يُشترط فيه التماثل.

انظر: "المغني" (٦/ ٧١)، "الاستذكار" (١٩/ ٢٢٦).

٨٢٣- وَعَنْ مَعْمَرِ بْنِ عَبْدِاللهِ رضي الله عنه، قَالَ: إِنِّي كُنْت أَسْمَعُ رَسُولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ: «**الطَّعَامُ بِالطَّعَامِ مِثْلًا بِمِثْلٍ**»، وَكَانَ طَعَامُنَا يَوْمَئِذٍ الشَّعِيرَ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: هل البر والشعير جنسٌ واحد، أم جنسان؟

❁ أكثر أهل العلم على أنهما جنسان؛ لحديث عبادة بن الصامت المتقدم في الباب، وهو قول أحمد، وإسحاق، والشافعي، والثوري، وأصحاب الرأي وغيرهم.

ووجه الدلالة من حديث عبادة أنَّ النبي ﷺ ذكر البر، والشعير، وفرَّق بينهما ثم قال: «**فإذا اختلفت هذه الأصناف؛ فبيعوا كيف شئتم**».

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى أنهما جنس واحد؛ لتقارب ما بينهما، وهو قول مالك، والحكم، وحماد، والليث، وأحمد في رواية، وجاء عن معمر بن عبد الله في "صحيح مسلم" أنه نهى ولده عن بيع البر بالشعير إلا مثلًا بمثل، فسئل عن ذلك؟ فقال: إني أخاف أن يضارع.

قلت: والقول الأول هو الصواب، وفعل معمر بن عبد الله يُحمل على أنه تورع من ذلك كما هو ظاهر قوله: إني أخاف أن يضارع.

انظر: "المغني" (٦/ ٧٩-٨٠)، "شرح مسلم" (١١/ ٢٠).

تنبيهٌ: استدل بعض أهل العلم بحديث معمر بن عبدالله على أنَّ علة الربا في الربويات كونها مطعومة، وتقدم أن الحديث يحمل على ما جاء تسميته في حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

فَصْلٌ فِي ذِكْرِ بَعْضِ المَسَائِلِ المُلْحَقَةِ

مسألة [١]: بيع الحنطة بدقيق الحنطة، أو الشعير بدقيقه.

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى عدم جواز بيعها، وهو مذهب سعيد بن المسيب، والحسن، والحكم، وحماد، وأحمد، والثوري، وأبي حنيفة، ومكحول، وهو المشهور عن الشافعي، وذلك لأنَّ دقيق الحنطة هو من جنسها، ولا يحصل التماثل بالكيل؛ لأنَّ الطحن قد فرق أجزاءها، فيحصل في مكيالها دون ما يحصل من مكيال الحنطة، وإن لم يتحقق التفاضل؛ فقد جهل التماثل.

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى جواز البيع، وهو قول ربيعة، ومالك، والنخعي، وقتادة، وابن شبرمة،وإسحاق، وأحمد في رواية، وأبي ثور، والأوزاعي؛ لأنهما من جنس واحد فجاز بيعهما، ويعلم التماثل في هذه الحالة بالوزن، كما صرح به كثير منهم؛ لتعذر التماثل بالكيل، وأما مالك فاعتبر الكيل.

قلت: وهذا القول أقرب فيما إذا كان الدقيق من بُرٍّ لا يختلف مكيله عن البر الآخر في الميزان، وأما إذا كان الدقيق من بُرٍّ يختلف مكيله عن البر الآخر في الميزان؛ فلا يجوز كما قال أهل القول الأول، والله أعلم، والقول في الشعير كالقول في البر.

انظر: «المغني» (٦/ ٨١) «الإنصاف» (٥/ ١٧) «الشرح الممتع» (٨/ ٤٠٥).

مسألة [٢]: بيع الحنطة بالسويق.

السَّويق هو الحب إذا قُلي ثم يطحن، وقد يُضاف إليه شعير.

❁ ومذهب أحمد، والشافعي عدم جواز بيع الحنطة بالسويق؛ لأنَّ التماثل لا يتحقق بالكيل؛ لكونه مطحون قد انتشرت أجزاؤه، ولأنَّ النار قد أخذت منه شيئًا أثناء القلي.

❁ ومذهب مالك، وأبي ثور جواز ذلك متماثلًا ومتفاضلًا، وهو قول الظاهرية؛ لأنَّ

قلت: إن كان السويق من جنس الحنطة فقط؛ فلا يجوز بيعه إلا أن يتساويا في الوزن مما لا يختلف وزن مكيله، وإن كان مضافًا إليه شعير فهي المسألة المعروفة عند الفقهاء بـ(مد عجوة ودرهم)، وسنتكلم عليها إن شاء الله عند الحديث الآتي.

انظر: "المغني" (٦/ ٨١) "المحلى" (١٤٩١) "الشرح الممتع" (٨/ ٤٠٦).

مسألة [٣]: بيع دقيقٍ من الحنطة بدقيقٍ آخر من الحنطة أو سويق بسويق.

❁ مذهب أحمد، وأبي حنيفة جواز ذلك بشرط تساويهما في النعومة؛ لأنهما إذا تفاوتا في النعومة تفاوتا في ثاني الحال، فيصير كبيع الحنطة بالدقيق.

❁ والمشهور عن الشافعي المنع من ذلك؛ لأنه يعتبر تساويهما حال الكمال، وهو حال كونها حنطة، وقد فات ذلك؛ لأنَّ أحد الدقيقين قد يكون من حنطة رزينة، والآخر من حنطة خفيفة.

قال أبو عبد الله سدده الله: إذا كان الدقيقان من بُرٍّ لا يختلف أحدهما على الآخر حال كونه موزونًا عن حال كونه مكيلًا؛ فيجوز، وإلا فلا، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٨٢).

مسألة [٤]: بيع الدقيق بالسويق.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ الله في "المغني" (٦/ ٨٢-٨٣): فَأَمَّا بَيْعُ الدَّقِيقِ بِالسَّوِيقِ؛ فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ، وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ، وَرُوِيَ عَنْ أَحْمَدَ أَنَّهُ يَجُوزُ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَجْزَاءُ حِنْطَةٍ لَيْسَ مَعَهُ غَيْرُهُ، فَأَشْبَهَ الدَّقِيقَ بِالدَّقِيقِ، وَالسَّوِيقَ بِالسَّوِيقِ. وَلَنَا أَنَّ النَّارَ قَدْ أَخَذَتْ مِنْ أَحَدِهِمَا؛ فَلَمْ يَجُزْ بَيْعُ بَعْضِهِ بِبَعْضٍ، كَالْمَقْلِيَّةِ بِالنِّيئَةِ. وَرُوِيَ عَنْ مَالِكٍ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ، وَأَبِي ثَوْرٍ، أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِبَيْعِ الدَّقِيقِ بِالسَّوِيقِ مُتَفَاضِلًا؛ لِأَنَّهُمَا جِنْسَانِ. وَلَنَا أَنَّهُمَا أَجْزَاءُ جِنْسٍ وَاحِدٍ؛ فَلَمْ يَجُزْ التَّفَاضُلُ بَيْنَهُمَا، كَالدَّقِيقِ مَعَ الدَّقِيقِ، وَالسَّوِيقِ.اهـ

قلت: الصواب -والله أعلم- هو منع ذلك؛ إلا أن يكون الدقيق من بُرٍّ لا يختلف وزن

مسألة [٥]: بيع الدقيق بالخبز.

❁ مذهب مالك، وأبي ثور، والظاهرية، وأبي حنيفة جواز ذلك؛ لأنه عند الأَوَّلَيْنِ قد صار جنسًا آخر، وعند أبي حنيفة لأنه جنس ربوي خلط مع غيره.

والصحيح أنَّ سبب الجواز هو مصيره بالصنعة جنسًا آخر، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٨١) "المحلى" (١٤٩١).

مسألة [٦]: بيع الخبز بالخبز.

❁ مذهب الظاهرية، وأبي حنيفة الجواز، تماثلا أو تفاضلا، وتعليل الظاهرية أنه قد صار جنسًا غير الأجناس الربوية.

❁ ومذهب أحمد، ومالك الجواز بشرط التماثل، وعند أحمد التماثل بالوزن، وعند مالك بالتحري، وقال بقول مالك الأوزاعي، وأبو ثور.

❁ ومذهب الشافعي المنع مطلقًا، إلا أن ييبس ويدق دقًّا ناعمًا، ويُباع بالكيل، ففيه قولان؛ لأنه مكيل يجب التساوي فيه، وتعذر كيله، فتعذرت المساواة فيه؛ فلم يجز بيعه.

انظر: "المغني" (٦/ ٨٣) "المحلى" (١٤٩١).

تنبيهٌ: إذا اختلف الدقيق، أو السويق، أو الخبز، بأن كان أحدهما من البر، والآخر من الشعير؛ جاز بيع بعضه ببعض متماثلًا، ومتفاضلًا، وكذلك حب الشعير مع دقيق البر، أو حب البر مع دقيق الشعير، أو سويقه، أو خبزه، والله أعلم.

٨٢٤- وَعَنْ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَالَ: اشْتَرَيْت يَوْمَ خَيْبَرَ قِلَادَةً بِاثْنَيْ عَشَرَ دِينَارًا، فِيهَا ذَهَبٌ وَخَرَزٌ، فَفَصَلْتهَا فَوَجَدْت فِيهَا أَكْثَرَ مِنَ اثْنَيْ عَشَرَ دِينَارًا، فَذَكَرْت ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: «لَا تُبَاعُ حَتَّى تُفْصَلَ». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيع ربوي بجنسه ومع أحدهما شيء آخر من غير جنسه، أو معهما كليهما؟

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في شرح حديث الباب: وَفِي هَذَا الْحَدِيث أَنَّهُ لَا يَجُوز بَيْع ذَهَب مَعَ غَيْره بِذَهَبٍ حَتَّى يُفَصَّل فَيُبَاع الذَّهَب بِوَزْنِهِ ذَهَبًا، وَيُبَاع الْآخَر بِمَا أَرَادَ. وَكَذَا لَا تُبَاع فِضَّة مَعَ غَيْرهَا بِفِضَّةٍ، وَكَذَا الْحِنْطَة مَعَ غَيْرهَا بِحِنْطَةٍ، وَالْمِلْح مَعَ غَيْره بِمِلْحٍ، وَكَذَا سَائِر الرِّبَوِيَّات، بَلْ لَا بُدّ مِنْ فَصْلهَا، وَسَوَاء كَانَ الذَّهَب فِي الصُّورَة الْمَذْكُورَة أَوَّلًا قَلِيلًا أَوْ كَثِيرًا، وَكَذَلِكَ بَاقِي الرِّبَوِيَّات، وَهَذِهِ هِيَ الْمَسْأَلَة الْمَشْهُورَة فِي كُتُب الشَّافِعِيّ وَأَصْحَابه وَغَيْرهمْ، الْمَعْرُوفَة بِمَسْأَلَةِ (مُدّ عَجْوَة)، وَصُورَتهَا: بَيْع مُدّ عَجْوَة وَدِرْهَمًا بِمُدَّيْ عَجْوَة، أَوْ بِدِرْهَمَيْنِ، لَا يَجُوز لِهَذَا الْحَدِيث، وَهَذَا مَنْقُول عَنْ عُمَر بْن الْخَطَّاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ وَابْنه، وَجَمَاعَة مِنْ السَّلَف، وَهُوَ مَذْهَب الشَّافِعِيّ، وَأَحْمَد، وَإِسْحَاق، وَمُحَمَّد بْن عَبْد الْحَكَم الْمَالِكِيّ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَة، وَالثَّوْرِيّ، وَالْحَسَن بْن صَالِح: يَجُوز بَيْعه بِأَكْثَر مِمَّا فِيهِ مِنْ الذَّهَب، وَلَا يَجُوز بِمِثْلِهِ وَلَا بِدُونِهِ. وَقَالَ مَالِك وَأَصْحَابه، وَآخَرُونَ: يَجُوز بَيْع السَّيْف الْمُحَلَّى بِذَهَبٍ وَغَيْره مِمَّا هُوَ فِي مَعْنَاهُ مِمَّا فِيهِ ذَهَب، فَيَجُوز بَيْعه بِالذَّهَبِ إِذَا كَانَ الذَّهَب فِي الْمَبِيع تَابِعًا لِغَيْرِهِ. وَقَدَّرُوهُ بِأَنْ يَكُون الثُّلُث فَمَا دُونه، وَقَالَ حَمَّاد بْن أَبِي سُلَيْمَان: يَجُوز بَيْعه بِالذَّهَبِ مُطْلَقًا، سَوَاء بَاعَهُ بِمِثْلِهِ مِنْ الذَّهَب أَوْ أَقَلّ أَوْ أَكْثَر. وَهَذَا غَلَط مُخَالِف لِصَرِيحِ الْحَدِيث، وَاحْتَجَّ أَصْحَابنَا بِحَدِيثِ الْقِلَادَة، وَأَجَابَتْ الْحَنَفِيَّة

بِأَنَّ الذَّهَب كَانَ فِيهَا أَكْثَر مِنْ اِثْنَيْ عَشَر دِينَارًا، وَقَدْ اِشْتَرَاهَا بِاثْنَيْ عَشَر دِينَارًا. قَالُوا: وَنَحْنُ لَا نُجِيز هَذَا، وَإِنَّمَا نُجِيز الْبَيْع إِذَا بَاعَهَا بِذَهَبٍ أَكْثَر مِمَّا فِيهَا، فَيَكُون مَا زَادَ مِنْ الذَّهَب الْمُنْفَرِد فِي مُقَابَلَة الْخَرَز وَنَحْوه مِمَّا هُوَ مَعَ الذَّهَب الْمَبِيع فَيَصِير كَعَقْدَيْنِ.

ثم استدل على بطلان هذا القول بتعليل النبي ﷺ: «**لَا تُبَاع حَتَّى تُفْصل**».اهـ

قلت: قول أبي حنيفة في هذه المسألة هو رواية عن أحمد، ورجحه شيخ الإسلام، وابن عثيمين، ولكن شيخ الإسلام -وتبعه ابن عثيمين- اشترط أن تكون الزيادة في المفرد تقابل الشيء الآخر، فلو بيع عنده صاع من البر ودرهم بدرهمين، وكان ثمن الصاع من البر عبارة عن درهم، فهو يجيز ذلك؛ لأنَّ الدرهم مقابل الدرهم، والدرهم الآخر مقابل الصاع؛ لأنَّ ثمنه درهم، فالزيادة من قِبَلِ المشتري تقابل الصاع من قِبَل البائع.

أما لو بيع عنده صاع من البر، ودرهم بخمسة دراهم، وسعر الصاع درهم، فهو لا يجيز ذلك؛ لأنَّ الصاع سيكون مقابل أربعة دراهم، فهذا يدل على أنَّ هناك حيلة، فشيخ الإسلام يقول بقول الحنفية، لكن بشرط أن تكون الزيادة في مقابل الشيء المخلوط.

قلت: مذهب الجمهور هو الصواب، وهو عدم جواز ذلك، وهو فتوى اللجنة الدائمة برئاسة ابن باز، وعضوية آل الشيخ، والغدَيَّان، والفوزان، وبكر أبو زيد رحمهم الله.

ويدل عليه عموم الأحاديث: «**مثلًا بمثل**»، «**سواء بسواء**» «**وزنًا بوزن**»، وحديث القلادة يحتمل فيه ما ذكره النووي، ويحتمل أنه منعه من ذلك؛ لأنه كان جاهلًا بمقدار الذهب فيها، والجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل فيما يُشترط فيه التماثل. وانظر: "المغني" (٦/ ٩٢-).

تنبيه: قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٩٦): وإن باع ما فيه الربا بغير جنسه، ومعه من جنس ما بيع به إلا أنه غير مقصود، كدار مموه سقفها بالذهب؛ جاز، ولا أعلم فيه خلافًا.

قلت: وقد خالف بعض الشافعية فيما إذا كان التمويه بحيث إذا نحت يخرج منه شيءٌ،

مسألة [٢]: بيع الحلي المصنع بجنسه من الدنانير، أو الفضة هل يجوز فيه التفاضل، أم لا؟

۞ جمهور العلماء على عدم جواز ذلك؛ لعموم الأدلة في تحريم التفاضل في بيع الذهب بعضه ببعض، أو الفضة بعضها ببعض، وهو يشمل ما كان مضروبًا، أو مصبوغًا، أو تبرًا، واستدلوا أيضًا بحديث القلادة الذي في هذا الباب. وهذا ترجيح العلامة ابن باز مع غيره من هيئة كبار العلماء، ورجَّحه العلامة ابن عثيمين أيضًا.

وقد جاء هذا القول عن ابن عمر ﵄، أخرجه مالك في «الموطإ» (٢/ ٦٣٣)، ومن طريقه عبد الرزاق (٨/ ١٢٥)، عن حميد بن قيس، عن مجاهد، أنَّ صائغًا سأل ابن عمر فقال: يا أبا عبد الرحمن، إني أصوغ الذهب، ثم أبيع الشيء من ذلك بأكثر من وزنه، فأستفضل من ذلك قدر عمل يدي؟ فنهاه عبد الله عن ذلك، فجعل الصائغ يردد عليه المسألة، وعبد الله ينهاه، حتى انتهى إلى باب المسجد، أو إلى دابة يريد أن يركبها، ثم قال عبد الله بن عمر: الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم، لا فضل بينهما، هذا عهد نبينا إلينا، وعهدنا إليكم.اهـ وإسناده صحيح.

۞ وذهب شيخ الإسلام، وابن القيم رحمة الله عليهما إلى جواز ذلك، وقال المرداوي في «الإنصاف»: وعليه عمل الناس اليوم. وتوسَّع ابن القيم في الدفاع عن ذلك في «أعلام الموقعين» (٢/ ١٣٩-١٤٥).

قال ابن القيم ﵀: فَالْعَاقِلُ لَا يَبِيعُ هَذِهِ -يعني الحلي المصنعة- بِوَزْنِهَا مِنْ جِنْسِهَا؛ فَإِنَّهُ سَفَهٌ، وَإِضَاعَةٌ لِلصَّنْعَةِ.

قال: فَإِمَّا أَنْ يُقَالَ: لَا يَجُوزُ بَيْعُهَا بِجِنْسِهَا أَلْبَتَّةَ، بَلْ يَبِيعُهَا بِجِنْسٍ آخَرَ، وَفِي هَذَا مِنْ الْحَرَجِ وَالْعُسْرِ وَالْـمَشَقَّةِ مَا تَتَّقِيهِ الشَّرِيعَةُ...، وَإِمَّا أَنْ يَجُوزَ بَيْعُهَا كَمَا تُبَاعُ السِّلَعُ مُتَفَاضِلَةً.اهـ

المتقدم مع أثر ابن عمر رضي الله عنهما.

قال ابن القيم رحمه الله: الْحُلِي صَارَ بِالصَّنْعَة مِنْ جِنْسِ الثِّيَابِ، لَا مِنْ جِنْسِ الْأَثْمَانِ، وَلِهَذَا لَمْ تَجِبْ فِيهَا الزَّكَاةُ، فَلَا يَجْرِي الرِّبَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْأَثْمَانِ كَمَا لَا يَجْرِي بَيْنَ الْأَثْمَانِ وَبَيْنَ سَائِرِ السِّلَعِ.اهـ

والجواب عن هذا أن يقال: إنَّ الأدلة كثيرة في تحريم التفاضل بين الذهب عمومًا، فقصره على ما كان أثمانًا يحتاج إلى دليل، بل يعكس استدلاله ويقال: حديث فضالة رضي الله عنه يدل على أنَّ العلة ليست الثمنية، بل العلة كونه ذهبًا كما قاله العثيمين رحمه الله، وقد تقدم.

وقوله رحمه الله: (ولهذا لم تجب فيه الزكاة) استدلال منه بما فيه نزاع، بل بمحل النزاع؛ فإنَّ المخالف يقول: هو ذهب؛ فيلزم فيه الزكاة.

قال رحمه الله: وربا الفضل إنما حرم سدًّا للذريعة، فيباح للحاجة.

والجواب عن هذا: أنْ يقال: لو سلمنا أنَّ ربا الفضل كما قيل (حُرِّمَ سدًّا للذريعة فيباح للحاجة)، فنقول: الحاجة إذا لم يعتبرها الشرع فكيف لنا أن نعتبرها؛ فالنبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم لم يعتبر ذلك في حديث القلادة، واعتبر الحاجة في العرايا، فنحن نعتبرها كذلك في العرايا.

قال رحمه الله: فإن قيل: الصفات لا تقابل بالزيادة؛ ولو قوبلت بها لجاز بيع الفضة الجيدة بأكثر منها من الرديئة، وبيع التمر الجيد بأزيد منه من الرديء، وَلَـمَّا أبطل الشارع ذلك عُلِم أنه منع من مقابلة الصفات بالزيادة. قيل: الفرق بين الصنعة التي هي أثر فعل الآدمي، وتقابل بالأثمان، ويستحق عليها الأجرة، وبين الصفة التي هي مخلوقة لله لا أثر للعبد فيها ولا هي من صنعته.اهـ

والجواب عنه أن يقال له:

أولًا: يُحتاج إلى دليل لبيان أنَّ هذا التفريق معتبر عند الشارع في تحريم الربا.

ثانيًا: ينتقض قوله في بيع الدراهم، والدنانير المضروبة إذا بيعت بالسبائك، وقد أجاب عن هذا الاعتراض بأنَّ الدراهم المضروبة من صنع السلطان لمصلحة الناس عامة، وذلك من صنع آدمي لمصلحة نفسه، وهذا التفريق أيضًا يحتاج إلى دليل على اعتباره في الشرع، والأدلة الواردة في تحريم بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة عامة ترد هذا التفصيل.

وقد أقرَّ بذلك ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ، لكنه قال: ولا ينكر تخصيص العام وتقييد المطلق بالقياس الجلي.

ويجاب عنه: بأنه لا قياس في مقابلة النص، وهو حديث القلادة.

وقد ذكر ابن القيم بعض الحجج الأخرى، والذي ذكرناه هو أقوى ما ذُكر، وبالله التوفيق.

قال العلامة العثيمين رَحِمَهُ اللهُ كما في "مجموع دروس وفتاوى الحرم المكي" (٣/ ١٩٦): وأما ما ذهب إليه شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ، وتلميذه ابن القيم في جواز أخذ الزيادة في مقابلة الصنعة؛ فإنه قول ضعيف فيما نرى؛ لأنه قياس في مقابلة النص.اهـ

انظر: "المغني" (٦/ ٦٠)، "الإنصاف" (٥/ ٦)، "الاختيارات" (ص١٢٧)، "أعلام الموقعين" (٢/ ١٤٠-)، "تكملة المجموع" (١٠/ ٨٣-٨٦).

فائدة: جاء عن الإمام مالك أنه جوَّز بيع الدراهم والدنانير المضروبة بأكثر من وزنها ذهبًا وفضةً، وأنكر جماعة من أصحابه صحة ذلك عن مالك، ونفوه عنه.

انظر: "المغني" (٦/ ٦٠).

فَصْلٌ فِي بَعْضِ المَسَائِلِ المُتَعَلِّقَةِ بِالصَّرْف

الصَّرْفُ: هو بيع النقد بالنقد؛ اتَّحَدَّ الجنس، أو اختلف، أي: بيع الأثمان بعضها ببعض، وعند الشافعية تسميته إذا اتَّحد الجنس (مراطلة).

انظر: "المغني" (٦/ ١١٢) "تكملة المجموع" (١٠/ ١٦٦).

مسألة [١]: هل التقابض شرط لصحة الصرف؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١١٢): وَالْقَبْضُ فِي الْـمَجْلِسِ شَرْطٌ لِصِحَّتِهِ بِغَيْرِ خِلَافٍ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْـمُتَصَارِفَيْنِ إذَا افْتَرَقَا قَبْلَ أَنْ يَتَقَابَضَا، أَنَّ الصَّرْفَ فَاسِدٌ. وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ: «**الذَّهَبُ بِالْوَرِقِ رِبًا إلَّا هَاءَ وَهَاءَ**»، وَقَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**بِيعُوا الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ**»، وَنَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنْ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ دَيْنًا، وَنَهَى أَنْ يُبَاعَ غَائِبٌ مِنْهَا بِنَاجِزٍ[1]. اهـ

قلت: نقل النووي عن إسماعيل ابن عُلَيَّةَ أنه أجاز التفرق من غير تقابض كما في "شرح مسلم"، وانظر: "تكملة المجموع" (١٠/ ٦٩).

قال أبو عبدالله وفقه الله: ويلتحق بذلك شراء الذهب، أو الفضة بالأوراق المالية، وكذا صرف أنواع الأوراق المالية بعضها مع بعض، فيشترط فيه التقابض، وبالله التوفيق.

مسألة [٢]: هل يُشترط في القبض الفورية أم هو على التراخي مادامـا في المجلس لم يتفرقا؟

❁ ذهب مالك، والظاهرية إلى أنه على الفور، ورجَّح ذلك الشنقيطي، واستدلوا بحديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه في "الصحيحين"، وفيه: «**إلا هاء وهاء**»، وقالوا: معناه:

---

(١) هذه الأحاديث تقدم تخريجها، والأول عن عمر، والثاني عن أبي بكرة رضي الله عنهما في "الصحيحين"، والثالث

حصول التسليم من الجانبين وعدم التأخير.

واستدلوا بحديث عمر بن الخطاب مع طلحة بن عبيد الله في سبب الحديث المذكور، ففيه: أن مالك بن أوس بن الحدثان قال: أقبلت أقول: من يصطرف الدراهم؟ فقال طلحة ابن عبيد الله - وهو عند عمر بن الخطاب -: أرِنا ذهبك، ثم ائتنا إذا جاء خادمنا نعطك ورقك. فقال عمر: كلا والله، لتعطينه ورقه، أو لتردَنَّ إليه ذهبه، سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**الذهب بالورق ربا؛ إلا هاء وهاء**»[(١)].

❁ وذهب جمهور العلماء إلى أنَّ القبض على التراخي، ومال إلى ذلك الشوكاني في "النيل"، ولكن لا يتفرقا من المجلس حتى يتقابضا، واستدلوا برواية البخاري في حديث عمر رضي الله عنه السابق، قال عمر: والله، لا تفارقه حتى تأخذ منه.

واستدلوا بأثر عمر بإسناد صحيح في "مصنف عبدالرزاق" (٨/ ١١٦)، و"موطإ مالك" (٢/ ٦٣٤، ٦٣٥) أنه قال: إذا صرف أحدكم من صاحبه، فلا يفارقه حتى يأخذها، وإن استنظره حتى يدخل بيته؛ فلا ينظره، فإني أخاف عليكم الربا.

وقالوا: الأدلة جاءت بوجوب المقابضة وتحريم النسيئة، وليس في الأدلة تحريم التراخي، وقوله: «**هاء وهاء**» يدل على وجوب التقابض لا على وجوب الفورية.

قلت: وهذا القول هو الصواب، ومقصودنا بمجلس العقد هو مكان التبايع، سواء كانا جالسين، أو ماشيين، أو راكبين، ومرادنا بالتفرق ما عدَّه الناس في العرف تفرُّقًا.

انظر: "الفتح" (٢١٧٤) "المغني" (٦/ ١١٣) "نيل الأوطار" (٢٢٤٤).

مسألة [٣]: إذا صارف رجلٌ آخرَ فأعاد إليه ما يقابل نصف ما قدمه فهل يبطل الصرف كاملاً، أم يصح فيما أعطاه؟

❁ مذهب مالك، والشافعي، والظاهرية - وهو وجه عند الحنابلة - أنه إذا لم يقبض

البعض حتى افترقا؛ فإنَّ الصرف كله باطل؛ لأنه وقع صرف من غير تقابض.

❁ وذهب أبو حنيفة وصاحباه - وهو أحد الوجهين عند الحنابلة - إلى أنَّ الصرف يصح في المقبوض، ويبطل فيما لم يقبض، وهو اختيار النووي، والروياني من الشافعية، ومال إلى هذا العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الأول هو الصواب؛ إلا أن يكون المصطرف والصارف قصدا الصرف لذلك البعض فقط، وترك المصطرف الباقي عند الصارف وديعة؛ فهذا جائزٌ، ولعل الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ أراد هذه الصورة، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ١١٤) "المحلَّى" (١٥٠٥) "تكملة المجموع" (١٠/ ١٦٥) "الشرح الممتع" (٨/ ٤٣٧) "الإنصاف" (٥/ ٣٥).

مسألة [٤]: هل يجوز للمصطرف أن يدفع إلى الصارف دينارًا ويصرف منه نصف دنيار بخمسة دراهم ويجعل النصف الآخر عنده وديعة؟

ذكر أهل العلم جواز هذه الصورة؛ لأنه يحصل في ذلك التقابض والاستيفاء، وقد نصَّ على جواز ذلك الشافعي، وابن قدامة وغيرهما.

انظر: "المغني" (٦/ ١١٤) "تكملة المجموع" (١٠/ ١٦٥).

مسألة [٥]: هل في الصرف خيار؟

أما خيار العيب فلا نعلم أحدًا منع من ذلك في الجملة.

❁ وأما خيار المجلس: فالجمهور على ثبوته؛ لأنَّ الصرف من أنواع البيوع كما تدل عليه الأحاديث الكثيرة في تحريم بيع الذهب بالفضة، وعن أحمد رواية بعدم ثبوت خيار المجلس في الصرف، والصحيح قول الجمهور.

❁ وأما خيار الشرط: فالجمهور على المنع؛ لأنَّ موضوع الصرف أن لا يبقى بينهما علقة بعد التفرق، بدليل اشتراط التقابض.

❁ ومذهب أبي ثور جواز ذلك، وهو اختيار شيخ الإسلام، ورجَّحه الشوكاني، ثم العلامة ابن عثيمين، بشرط أن يتقابضا؛ لأنه ليس هناك دليل يمنع ذلك إذا تقابضا، والمسلمون على شروطهم، وهذا القول هو الصواب، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٤٨-٤٩) «الشرح الممتع» (٨/ ٢٨٤-٢٨٥) «الاختيارات» (ص١٢٥) «المجموع» (٩/ ١٩٢).

مسألة [٦]: دفع العربون في شراء الذهب.

إذا اعتبر بالعربون أنَّ العقد قد تم، فلا يجوز؛ لأنَّ من شرط هذا البيع التقابض، وإذا اعتبر أنه وديعة والتزام بدفع المال في حينه وإبرام العقد بعد دفع المالك كاملًا؛ فيجوز.

مسألة [٧]: لو جاء رجل إلى صاحب المحل وأعطاه مائة ريال سعودي، واشترى بثلاثة آلاف يمني، فهل له أن يترك الباقي عند صاحب المتجر ويذهب؟

الذي يظهر أنه جائز؛ لأنَّ هذا من باب الشراء لا من باب الصرف.

مسألة [٨]: لو دفع ألف دولار -والألف صرفها مثلاً مائة وثمانون ألفًا- فيأخذ ذهبًا بما يوازي مائة وخمسين ألفًا، فما الحكم في المال المتبقي؟

هذا جائزٌ، ولا بأس أن يستلم الباقي، لكن يبقى الباقي بالدولار، وإذا جاء اليوم الثاني وأراد أن يأخذ الدولارات الباقية، فهل يشترط إذا أراد صرفها أن يستلم الدولارات أولًا، ثم يصرف؟

الجواب: لا يُشترط؛ فإن كانت الدولارات موجودة باقية، فيجوز أن يأخذ ما يعادلها من الريال اليمني.

مسألة [٩]: هل يُشترط في الصرف حضور العينين أم يصح ولو كانا غائبين، ثم يرسلان إليها؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ١٠٤): يَعْنِي اصْطَرَفَا فِي الذِّمَّةِ، نَحْوُ أَنْ يَقُولَ:

وَالدَّنَانِيرُ عِنْدَهُمَا، أَوْ لَمْ يَكُونَا، إذَا تَقَابَضَا قَبْلَ الِافْتِرَاقِ، بِأَنْ يَسْتَقْرِضَا أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ. وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ. وَحُكِيَ عَنْ مَالِكٍ: لَا يَجُوزُ الصَّرْفُ؛ إلَّا أَنْ تَكُونَ الْعَيْنَانِ حَاضِرَتَيْنِ. وَعَنْهُ: لَا يَجُوزُ حَتَّى تَظْهَرَ إحْدَى الْعَيْنَيْنِ وَتُعَيَّنَ. وَعَنْ زُفَرَ مِثْلُهُ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺقَالَ: «**لَا تَبِيعُوا غَائِبًا مِنْهَا بِنَاجِزٍ**»، وَلِأَنَّهُ إذَا لَمْ يُعَيَّنْ أَحَدُ الْعِوَضَيْنِ؛ كَانَ بَيْعَ دَيْنٍ بِدَيْنٍ، وَهُوَ غَيْرُ جَائِزٍ. وَلَنَا: أَنَّهُمَا تَقَابَضَا فِي الْمَجْلِسِ؛ فَصَحَّ كَمَا لَوْ كَانَا حَاضِرَيْنِ، وَالْحَدِيثُ يُرَادُ بِهِ أَنْ لَا يُبَاعَ عَاجِلٌ بِآجِلٍ، أَوْ مَقْبُوضٌ بِغَيْرِ مَقْبُوضٍ؛ بِدَلِيلِ مَا لَوْ عَيَّنَ أَحَدَهُمَا؛ فَإِنَّهُ يَصِحُّ، وَإِنْ كَانَ الْآخَرُ غَائِبًا، وَالْقَبْضُ فِي الْمَجْلِسِ يَجْرِي مَجْرَى الْقَبْضِ حَالَةَ الْعَقْدِ، أَلَا تَرَى إلَى قَوْلِهِ: «**عَيْنًا بِعَيْنٍ**»، «**يَدًا بِيَدٍ**»، وَالْقَبْضُ يَجْرِي فِي الْمَجْلِسِ، كَذَا التَّعَيُّنُ.اهـ

قال أبو عبدالله وفقه الله: قول الجمهور هو الصواب والله أعلم؛ لما ذكره ابن قدامة رحمه الله.

مسألة [١٠]: إذا كان لرجل في ذمة رجل ذهبٌ فجاء وقضاه دراهمَ، فهل يصح؟

هذه المسألة تُعتبر مصارفة بعين وذمة حاضرين، وقد تقدم الكلام على هذه المسألة عند حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «**لَا بَأْسَ أَنْ تَأْخُذَهَا بِسِعْرِ يَوْمِهَا مَا لَمْ تَفْتَرِقَا وَبَيْنَكُمَا شَيْءٌ**»، فراجع ذلك.

مسألة [١١]: إذا كان لرجل على آخر دراهم، وللآخر عليه دنانير فاصطرفا بما في ذمتهما، فهل يجوز ذلك؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ١٠٦): إذَا كَانَ لِرَجُلٍ فِي ذِمَّةِ رَجُلٍ ذَهَبٌ، وَلِلْآخَرِ عَلَيْهِ دَرَاهِمُ، فَاصْطَرَفَا بِمَا فِي ذِمَّتِهِمَا؛ لَمْ يَصِحَّ، وَبِهَذَا قَالَ اللَّيْثُ، وَالشَّافِعِيُّ. وَحَكَى ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ عَنْ مَالِكٍ، وَأَبِي حَنِيفَةَ جَوَازَهُ؛ لِأَنَّ الذِّمَّةَ الْحَاضِرَةَ كَالْعَيْنِ الْحَاضِرَةِ، وَلِذَلِكَ جَازَ أَنْ يَشْتَرِيَ الدَّرَاهِمَ بِدَنَانِيرَ مِنْ غَيْرِ تَعْيِينٍ.اهـ

ثم استدل ابن قدامة على تحريم ذلك بأنَّ هذا بيعُ دين بدين، وقد أجمعوا على عدم جواز

قلت: والذي يظهر أن قول مالك، وأبي حنيفة، أرجح؛ لأنَّ هذه الصورة ليس فيها محظور، وبيع الدين بالدين الذي أجمعوا على تحريمه سيأتي بيان صوره في آخر هذا الباب إن شاء الله تعالى، والله أعلم.

مسألة [١٢]: إذا اشترى ذهبًا أو فضةً بشيك فهل يعتبر هذا تقابضًا أم لا؟

بعض أهل العلم أجاز ذلك لحاجة الناس إلى ذلك، وهذه فتوى الشيخ ابن باز مع أعضاء اللجنة، ومنع من ذلك العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، فقال: لا يجوز التعامل في بيع الذهب والفضة بالشيكات، وذلك لأنَّ الشيكات ليست قبضًا، وإنما هي وثيقة حوالة فقط، بدليل أنَّ هذا الذي أخذ الشيك لو ضاع منه؛ لرجع إلى الذي أعطاه إياه، ولو كان قبضًا؛ لم يرجع.

قلت: وقول الشيخ ابن عثيمين أقرب، والله أعلم. انظر: "فتاوى اللجنة" (١٣/ ٤٩١)، "فقه وفتاوى البيوع" (ص٣٩١) جمع أشرف بن عبدالمقصود.

مسألة [١٣]: الحوالات المصرفية.

صورتها: أن يأتي الإنسان إلى صاحب المصرف، ويقول: أريد تحويل ألف ريال سعودي إلى اليمن مثلًا، ولها حالتان:

الأولى: أن يكون الذي في اليمن يستلمها بنفس العملة؛ فإنْ أُرسلت دراهم؛ يستلمها دراهم، وإن أُرسلت دنانير؛ يستلمها دنانير، وإن أُرسلت دولارات؛ يستلمها دولارات، وهكذا.

وهذه الصورة أجازها أهل العلم، إما على أنها حوالة بمعناها الفقهي. أو على أنها إجارة. أو على أنها شبيهة بالسفتجة، فبعضهم كان يأخذ من أخيه مبلغًا من المال ويكتب له ورقة إلى وكيله في بلد آخر يسلمه المبلغ إذا وصل إليه، وكانوا يعملون ذلك حذرًا من قُطَّاع الطريق، واللصوص، وهذه السفتجة غالبًا لا تحصل بعمولة، إنما يريد هذا أن يستفيد من النقود،

السفتجة المعروفة عند الفقهاء.

قلت: وقد أجاز مسألة السفتجة - الورقة - شيخ الإسلام كما في "مجموع الفتاوى" (٢٩/ ٤٥٥-٤٥٦)، وابن القيم رَحِمَهُ اللَّهُ كما في "أعلام الموقعين" (١/ ٣٩١)، و"تهذيب السنن" (٥/ ١٥٢-١٥٣).

الثانية: أن يكون الذي في اليمن يستلمها بغير العملة التي دفعها المحول، كأن يحول المحول دولارات ويستلمها المستلم ريالات يمنية، وعليه فَقِسْ.

فهنا يأتي شيءٌ من الإشكال؛ لأنه إذا استلم غير العملة يكون قد جمع بين الحوالة وبين الصرف، ومن شرط الصرف حصول التقابض في المجلس.

أفتى شيخنا الوادعي، والشيخ ابن عثيمين بالمنع من ذلك، ونُقِل عن جماعة غيرهم الجواز، منهم: الشيخ ابن باز؛ لأن قبضه للشيك - الورقة التي فيها الضمان - من الصارف يُعتبر عندهم قبضًا. والصحيح هو المنع من ذلك، والله أعلم.

وانظر: "فتاوى اللجنة" (١٣/ ٤٤٨-).

٨٢٥- وَعَنْ سَمُرَةَ بْنِ جُنْدُبٍ [رضي الله عنه] أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الحَيَوَانِ بِالحَيَوَانِ نَسِيئَةً. رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ وَابْنُ الجَارُودِ.(1)

٨٢٦- (2)وَعَنْ عبدالله بن عمرو رضي الله عنهما: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَهُ أَنْ يُجَهِّزَ جَيْشًا، فَنَفِدَتِ الإِبِلُ، فَأَمَرَهُ أَنْ يَأْخُذَ عَلَى قَلَائِصِ الصَّدَقَةِ، قَالَ: فَكُنْت آخُذُ البَعِيرَ بِالبَعِيرَيْنِ إِلَى إِبِلِ الصَّدَقَةِ. رَوَاهُ الحَاكِمُ وَالبَيْهَقِيُّ، وَرِجَالُهُ ثِقَاتٌ.(3)

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ١٢، ١٩، ٢٢)، وأبوداود (٣٣٥٦)، والنسائي (٧/ ٢٩٢)، والترمذي (١٢٣٧)، وابن ماجه (٢٢٧٠)، وابن الجارود (٦١١) من طرق عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب به. وإسناده ضعيف؛ لأن الحسن لم يسمع من سمرة إلا حديث العقيقة.

وله شاهد من حديث جابر عند الترمذي (١٢٣٨)، وابن ماجه (٢٢٧١)، بلفظ: «**الحيوان اثنان بواحد، لا يصلح نسيئًا، ولا بأس به يدًا بيد**»، وهو من طريق حجاج بن أرطاة عن أبي الزبير عن جابر. وحجاج مدلس فيه ضعف، وأبوالزبير مدلس، وكلاهما لم يصرح بالتحديث.

وله شاهد من حديث جابر بن سمرة، بلفظ حديث سمرة بن جندب، أخرجه عبدالله بن أحمد كما في "المسند" (٥/ ٩٩) وفي إسناده حفص بن سليمان أبوعمر المقرئ، وهو متروك في الحديث.

وله شاهد من حديث ابن عباس: أخرجه ابن حبان (٥٠٢٨)، والطحاوي (٤/ ٦٠) من طريق معمر عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة عن ابن عباس.

وإسناده ظاهره الصحة إلا أنه قد اختلف فيه على معمر، والصواب أنه من مراسيل عكرمة، رجح ذلك البخاري كما في "العلل الكبير" للترمذي (١/ ٤٨٩) وأبوحاتم كما في "العلل" لابنه (١/ ٣٨٥) والبيهقي كما في "السنن الكبرى" (٥/ ٢٨٨-٢٨٩).

وله شاهد من حديث ابن عمر: أخرجه الطحاوي (٤/ ٦٠) من طريق محمد بن دينار الطاحي عن يونس بن عبيد عن زياد بن جبير عن ابن عمر مرفوعًا به. ومحمد بن دينار، الراجح ضعفه، وصوب البخاري أنه من مراسيل زياد بن جبير كما في "العلل الكبير" للترمذي (١/ ٤٩٠). ونقل المعلق عن أحمد أنه رجح إرساله أيضًا.

(٢) الحديث تأخر في النسخة [أ] إلى عَقِب حديث عبدالله بن عمرو رضي الله عنهما: «لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي».

(٣) **حسن**. أخرجه الحاكم (٢/ ٥٦-٥٧)، والبيهقي (٥/ ٢٨٧)، وأخرجه أيضًا أحمد (٢/ ١٧١، ٢١٦)،

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: التفاضل والنسيئة في غير الأجناس الربوية.

❁ في هذه المسألة أقوال:

الأول: يجوز التفاضل والنسيئة سواء بيع بجنسه، أو بغيره، متساويًا أو متفاضلًا، وهو قول الشافعي، وأحمد في رواية، واستدلوا بحديث عبد الله بن عمرو الذي في الباب، وبحديث جابر في "صحيح مسلم" (١٦٠٢): أنَّ النبي ﷺ اشترى عبدًا بعبدين. وبحديث أنس في "صحيح مسلم" (١٣٦٥) (٨٧): أنَّ النبي ﷺ اشترى صفية من دحية بسبعة أرؤس.

الثاني: يجوز التفاضل مطلقًا، ولا يجوز النسيئة فيما بيع بجنسه، كالحيوان بالحيوان، والثياب بالثياب، وهذا مذهب أبي حنيفة، وأحمد في رواية، واستدلوا بحديث سمرة رضي الله عنه الذي في الباب، وهو قول مالك.

الثالث: لا يحرم النساء إلا فيما بيع بجنسه مع التفاضل، وهو رواية عن أحمد، ودليله حديث جابر الذي تقدم تخريجه تحت حديث سمرة.

الرابع: يحرم النساء في كل مالٍ بيع بمال آخر، سواء كان من جنسه، أو من غير جنسه، وهي رواية عن أحمد، لكن قال ابن قدامة: وهذه الرواية ضعيفة جدًّا؛ لأنه حكم يخالف الأصل بغير نص، ولا إجماع، ولا قياس صحيح. قال: وأصح الروايات هي الأولى؛ لموافقتها الأصل، والأحاديث المخالفة لها قال أبو عبد الله: ليس فيها حديث يعتمد عليه، ويعجبني أن يتوقاه. وذكر له حديث ابن عباس، وابن عمر رضي الله عنهم في هذا، فقال: هما مرسلان، وحديث سمرة يرويه الحسن عن سمرة، قال الأثرم: قال أبو عبد الله: لا يصح سماع الحسن من سمرة.اهـ

وقد أُجيب عن حديث سمرة مع التسليم بصحته بأنَّ المراد به النسيئة من الطرفين؛ لأنَّ

اللفظ يحتمل ذلك، والنسيئة من الطرفين لا تجوز؛ لأنه يعتبر من بيع الكالئ بالكالئ، وهو لا يصح عند الجميع.

قال أبو عبد الله عافاه الله: القول الأول هو الصواب في المسألة، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٦٤-٦٦) "النيل" (٢٢٦٠) "بداية المجتهد" (٣/ ١٨٦).

٨٢٧- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما، قَالَ: سَمِعْت رَسُولَ الله ﷺ يَقُولُ: «**إِذَا تَبَايَعْتُمْ بِالعِينَةِ، وَأَخَذْتُمْ أَذْنَابَ البَقَرِ، وَرَضِيتُمْ بِالزَّرْعِ، وَتَرَكْتُمُ الجِهَادَ سَلَّطَ اللهُ عَلَيْكُمْ ذُلًّا لَا يَنْزِعُهُ حَتَّى تَرْجِعُوا إِلَى دِينِكُمْ**». رَوَاهُ أَبُودَاوُد مِنْ رِوَايَةِ نَافِعٍ عَنْهُ، وَفِي إِسْنَادِهِ مَقَالٌ، وَلِأَحْمَدَ نَحْوُهُ مِنْ رِوَايَةِ عَطَاءٍ، وَرِجَالُهُ ثِقَاتٌ. وَصَحَّحَهُ ابْنُ القَطَّانِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيع العينة.

صورتها المشهورة عند أهل العلم: أن يبيع السلعة بثمن مؤجل، ثم يشتريها بأقل مما باعها بثمنٍ حاضر ونقدٍ.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٢٦٠): مَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ، ثُمَّ اشْتَرَاهَا بِأَقَلَّ مِنْهُ نَقْدًا؛ لَمْ يَجُزْ فِي قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ، رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَعَائِشَةَ، وَالْحَسَنِ، وَابْنِ سِيرِينَ، وَالشَّعْبِيِّ، وَالنَّخَعِيِّ، وَبِهِ قَالَ أَبُو الزِّنَادِ، وَرَبِيعَةُ، وَعَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ أَبِي سَلَمَةَ،

---

(١) **صحيح**. أخرجه أبوداود (٣٤٦٢)، من طريق إسحاق بن أسيد الخراساني عن عطاء الخراساني عن نافع عن ابن عمر به. وإسناده ضعيف؛ لضعف إسحاق، وعطاء الخراساني له أوهام. وأخرجه أحمد (٤٨٢٥)، من طريق أبي بكر بن عياش عن الأعمش عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر به. وهذا إسناد صحيح، وقد أعل بعدم سماع عطاء من ابن عمر، والصحيح أنه قد سمع منه، أثبت ذلك البخاري في "تاريخه" وابن المديني كما في الجزء الموجود من "علله".

وللحديث طريق ثالثة عند أحمد (٥٠٠٧)، من طريق شهر بن حوشب عن ابن عمر، وشهر فيه

وَالثَّوْرِيُّ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَمَالِكٌ، وَإِسْحَاقُ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ، وَأَجَازَهُ الشَّافِعِيُّ؛ لِأَنَّهُ ثَمَنٌ يَجُوزُ بَيْعُهَا بِهِ مِنْ غَيْرِ بَائِعِهَا، فَجَازَ مِنْ بَائِعِهَا، كَمَا لَوْ بَاعَهَا بِمِثْلِ ثَمَنِهَا. وَلَنَا مَا رَوَى غُنْدَرٌ، عَنْ شُعْبَةَ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ السَّبِيعِيِّ، عَنْ امْرَأَتِهِ الْعَالِيَةِ بِنْتِ أَيْفَعَ بْنِ شُرَحْبِيلَ أَنَّهَا قَالَتْ: دَخَلْت أَنَا وَأُمُّ وَلَدِ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ وَامْرَأَتُهُ عَلَى عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، فَقَالَتْ أُمُّ وَلَدِ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ: إنِّي بِعْت غُلَامًا مِنْ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ إلَى الْعَطَاءِ، ثُمَّ اشْتَرَيْته مِنْهُ بِسِتِّمِائَةِ دِرْهَمٍ. فَقَالَتْ لَهَا: بِئْسَ مَا شَرَيْت، وَبِئْسَ مَا اشْتَرَيْت أَبْلِغِي زَيْدَ بْنَ أَرْقَمَ: أَنَّهُ قَدْ أَبْطَلَ جِهَادَهُ مَعَ رَسُولِ اللهِ ﷺ إلَّا أَنْ يَتُوبَ. رَوَاهُ الْإِمَامُ أَحْمَدُ، وَسَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ. وَالظَّاهِرُ أَنَّهَا لَا تَقُولُ مِثْلَ هَذَا التَّغْلِيظِ وَتُقْدِمُ عَلَيْهِ، إلَّا بِتَوْقِيفٍ سَمِعَتْهُ مِنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ، فَجَرَى مَجْرَى رِوَايَتِهَا ذَلِكَ عَنْهُ، وَلِأَنَّ ذَلِكَ ذَرِيعَةٌ إلَى الرِّبَا؛ فَإِنَّهُ يُدْخِلُ السِّلْعَةَ، لِيَسْتَبِيحَ بَيْعَ أَلْفٍ بِخَمْسِمِائَةٍ إلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ. وَكَذَلِكَ رُوِيَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي مِثْلِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَنَّهُ قَالَ: أَرَى مِائَةً بِخَمْسِينَ بَيْنَهُمَا حَرِيرَةٌ. يَعْنِي خِرْقَةَ حَرِيرٍ جَعَلَاهَا فِي بَيْعِهِمَا، وَالذَّرَائِعُ مُعْتَبَرَةٌ لِمَا قَدَّمْنَاه.اهـ

قال أبو عبد الله وفقه الله: أثر ابن عباس رضي الله عنهما صحيح، أخرجه وكيع كما في "الجوهر النقي" للتركماني (٥/ ٣٣١)، وعبد الرزاق (٨/ ١٨٧)، من طريقين عن سليمان التيمي، عن حيان بن عمير القيسي، عن ابن عباس بمعناه، وهذا إسناد صحيح.

وأما أثر عائشة مع زيد بن أرقم، ففي إسناده: العالية بن أيفع، وهي مجهولة الحال، وقد أخرجه البيهقي (٥/ ٣٣١)، وعبد الرزاق (٨/ ١٨٤-١٨٥).

وقد دافع ابن القيم رحمه الله عن العالية، فقال كما في "تهذيب السنن" (٥/ ١٠٥)، وأما العالية فهي امرأة أبي إسحاق السبيعي، وهي من التابعيات، وقد دخلت على عائشة، وروى عنها أبو إسحاق، وهو أعلم بها، وفي الحديث قصة وسياق يدل على أنه محفوظ، وأنَّ العالية لم تختلق هذه القصة، ولم تضعها، بل يغلب على الظن غلبةً قوية صدقها فيها وحفظها لها، ولهذا

الموقعين» (٣/ ١٧٩).

وقد استدل الشافعي بفعل زيد بن أرقم على الجواز، وحمل النهي من عائشة أنها نهته عن ذلك؛ لأنه بيعٌ إلى العطاء، وهو أجل غير معلوم، وهذا المحمل غير صواب؛ لأنَّ في الأثر عند عبد الرزاق، والبيهقي: فقالت المرأة لعائشة: أرأيت إن أخذت رأس مالي، ورددت عليه الفضل؟ قال: ﴿فَمَن جَآءَهُۥ مَوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمۡرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ﴾ [البقرة:٢٧٥]، أو قالت: ﴿وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ لَا تَظۡلِمُونَ وَلَا تُظۡلَمُونَ﴾ [البقرة:٢٧٩].

وقد قال بقول الشافعي أبو ثور، والظاهرية، ومنهم من ضعَّف حديث ابن عمر الذي في الباب، ومنهم من قال: هو محمول -أي الوعيد- على مجموع الأمور كلها المذكورة في الحديث.

وقد جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما كما في «سنن البيهقي» (٥/ ٣٣١)، و«مصنف عبد الرزاق» (٨/ ١٨٧) أنه سئل عن ذلك فلم ير به بأسًا، وقال: لعله لو باعه من غيره باعه بذلك الثمن. ولكن في إسناده: ليث بن أبي سليم، وهو ضعيفٌ.

وقد رجَّح القول الأول شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم، وابن باز، وابن عثيمين، والوادعي وغيرهم رحمة الله عليهم أجمعين، وهو الصواب، والله أعلم.

وانظر: «المغني» (٦/ ٢٦٠-) «تهذيب السنن» (٥/ ٩٩-) «أعلام الموقعين» (٣/ ١٧٧-) «سنن البيهقي» (٥/ ٣٣١) «مصنف عبد الرزاق» (٨/ ١٨٤-) «مصنف ابن أبي شيبة» (٧/ ١٧١-) «نيل الأوطار» (٢٢٦٦) «المحلى» (١٥٥٩).

مسألة [٢]: إن اشترى السلعة ثم باعها منه بنفس الثمن، أو أكثر؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ٢٦١): فَأَمَّا بَيْعُهَا بِمِثْلِ الثَّمَنِ أَوْ أَكْثَرَ فَيَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَكُونُ ذَرِيعَةً -يعني إلى الربا-.اهـ

مسألة [٣]: إذا تغيرت السلعة، فهل له بيعها من البائع بأقل من ثمنها؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ٢٦١): فَإِنْ تَغَيَّرَتْ السِّلْعَةُ، مِثْلُ أَنْ يَهْزِلَ الْعَبْدُ

أَوْ نَسِيَ صِنَاعَةً، أَوْ تَخَرَّقَ الثَّوْبُ، أَوْ بَلِيَ؛ جَازَ لَهُ شِرَاؤُهَا بِمَا شَاءَ؛ لِأَنَّ نَقْصَ الثَّمَنِ لِنَقْصِ الْمَبِيعِ لَا لِلتَّوَسُّلِ إلَى الرِّبَا، وَإِنْ نَقَصَ سِعْرُهَا، أَوْ زَادَ لِذَلِكَ، أَوْ لِمَعْنًى حَدَثَ فِيهَا؛ لَمْ يَجُزْ بَيْعُهَا بِأَقَلَّ مِنْ ثَمَنِهَا، كَمَا لَوْ كَانَتْ بِحَالِهَا، نَصَّ أَحْمَدُ عَلَى هَذَا كُلِّهِ.اهـ

مسألة [٤]: إن باعها بعرض ثم اشتراها بنقد، أو العكس؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٢٦١-٢٦٢): وَإِنْ اشْتَرَاهَا بِعَرْضٍ، أَوْ كَانَ بَيْعُهَا الْأَوَّلُ بِعَرْضٍ، فَاشْتَرَاهَا بِنَقْدٍ؛ جَازَ، وَبِهِ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ لِأَنَّ التَّحْرِيمَ إنَّمَا كَانَ لِشُبْهَةِ الرِّبَا، وَلَا رِبَا بَيْنَ الْأَثْمَانِ وَالْعُرُوضِ، فَأَمَّا إنْ بَاعَهَا بِنَقْدٍ، ثُمَّ اشْتَرَاهَا بِنَقْدٍ آخَرَ، مِثْلُ أَنْ يَبِيعَهَا بِمِائَتَيْ دِرْهَمٍ، ثُمَّ اشْتَرَاهَا بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ، فَقَالَ أَصْحَابُنَا: يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُمَا جِنْسَانِ لَا يَحْرُمُ التَّفَاضُلُ بَيْنَهُمَا، فَجَازَ، كَمَا لَوْ اشْتَرَاهَا بِعَرْضٍ، أَوْ بِمِثْلِ الثَّمَنِ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَجُوزُ اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّهُمَا كَالشَّيْءِ الْوَاحِدِ فِي مَعْنَى الثَّمَنِيَّةِ، وَلِأَنَّ ذَلِكَ يُتَّخَذُ وَسِيلَةً إلَى الرِّبَا، فَأَشْبَهَ مَا لَوْ بَاعَهَا بِجِنْسِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ.اهـ

قال أبو عبدالله عفا الله عنه: الصحيح قول الحنابلة، والله أعلم.

مسألة [٥]: لو اشتراها البائع من غير المشتري بعد أن باعها المشتري لشخص آخر؟

في هذه المسألة لا توجد العلة التي من أجلها حُرِّمَ البيعُ المتقدم، ولكن إن كان هنالك احتيال على ذلك فلا يجوز، وإلا فلا بأس في ذلك، والله أعلم.

وانظر: «مجموع الفتاوى» (٢٨/ ٧٤) (٢٩/ ٥٠٠).

مسألة [٦]: إذا وكَّل البائع من يشتريها؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٥/ ٢٦٣): وَفِي كُلِّ مَوْضِعٍ قُلْنَا: لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ؛ لَا يَجُوزُ ذَلِكَ لِوَكِيلِهِ؛ لِأَنَّهُ قَائِمٌ مَقَامَهُ، وَيَجُوزُ لِغَيْرِهِ مِنْ النَّاسِ، سَوَاءٌ كَانَ أَبَاهُ، أَوْ

مسألة [٧]: هل يدخل في العينة أن يبيع السلعة نقدًا، ثم يشتريها بأكثر منه نسيئة؟

قال ابن القيم رَحِمَهُ الله في "تهذيب السنن" (٥/ ١٠٥-): نصَّ أحمد في رواية حرب على أنه لا يجوز إلا أن تتغير السلعة؛ لأن هذا يتخذ وسيلة إلى الربا، فهو كمسألة العينة سواء، وهي عكسها صورة، وفي الصورتين قد ترتب في ذمته دراهم مؤجلة بأقل منها نقدًا، لكن في إحدى الصورتين: البائع هو الذي اشتغلت ذمته، وفي الصورة الأخرى: المشتري هو الذي اشتغلت ذمته؛ فلا فرق بينهما. وقال بعض أصحابنا -الحنابلة-: يحتمل أن تجوز هذه الصورة إذا لم يكن ذلك حيلة، ولا مواطأة، بل وقع اتفاقًا، وَفَرَّقَ بينها وبين الصورة الأولى بفرقين: **أحدهما**: أنَّ النص ورد فيها، فيبقى ما عداها على أصل الجواز. **الثاني**: أن التوسل إلى الربا بتلك الصورة أكثر من التوسل بهذه. والفرقان ضعيفان، أما الأول: فليس في النص ما يدل على اختصاص العينة بالصورة الأولى حتى تتقيد به نصوص مطلقة على تحريم العينة، والعينة فعلة من العين: النقد. قال الجوزجاني: أنا أظن أنَّ العينة إنما اشتقت من حاجة الرجل إلى العين من الذهب والورق، فيشتري السلعة ويبيعها بالعين الذي احتاج إليها، وليست به إلى السلعة حاجة. وأما الفرق الثاني: فكذلك؛ لأنَّ المعتبر في هذا الباب هو الذريعة، ولو اعتبر فيه الفرق من الاتفاق والقصد؛ لزم طرد ذلك في الصورة الأولى، وأنتم لا تعتبرونه.اهـ

وانظر: "المغني" (٦/ ٢٦٣).

فائدة: جاء عن أحمد رَحِمَهُ الله أنه قال: العينة أن يكون عند الرجل المتاع فلا يبيعه إلا بنسيئة؛ فإنْ باعه بنقد ونسيئة فلا بأس به.اهـ

وقال أيضًا: أكره للرجل أن لا يكون له تجارة غير العينة، لا يبيع بنقد.

قال ابن عقيل الحنبلي: إنما كره ذلك لمضارعته الربا؛ فإنَّ البائع بنسيئة يقصد الزيادة

وعلل شيخ الإسلام بأنه يدخل في بيع المضطر؛ فإنَّ غالب من يشتري بنسيئة إنما يكون لتعذر النقد عليه، فإذا كان الرجل لا يبيع إلا بنسيئة؛ كان ربحه على أهل الضرورة والحاجة، وإذا باع بنقد ونسيئة؛ كان تاجرًا من التجار. انظر: «المغني» (٦/ ٢٦٢) «تهذيب السنن» (٥/ ١٠٩).

قال أبو عبد الله عافاه الله: إدخال هذه الصورة في بيع العينة فيه نظر.

مسألة [٨]: التَّورُّق.

التورق هو أن يشتري من البائع إلى أجل، ثم يبيعها من رجل آخر نقدًا، وسميت تورق؛ لأنَّ المقصود منها الوَرِق - الدراهم -.

❁ وهذه الصورة رخَّص فيها إياس بن معاوية، وهو قول الشافعية، والظاهرية، وأحمد في رواية وغيرهم، وذلك لأنَّ ذريعة الربا منتفية في هذه الصورة.

❁ وذهب إلى المنع عمر بن عبد العزيز، وأحمد في رواية، وقوَّاه شيخ الإسلام. وقد رجَّح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ الجواز بشرط الحاجة، وعدم وجود من يقرضه.

قلت: والذي يظهر لي هو الجواز بغير الشرط المذكور، والله أعلم.

انظر: «تهذيب السنن» (٥/ ١٠٨) «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ٣٠، ٤٣١) «المحلى» (١٥٥٩) «سنن البيهقي» (٥/ ٣٣١).

مسألة [٩]: هل يبطل بيع العينة؟

قال شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ كما في «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ٣٠): هذا مع التواطؤ يبطل البيعين؛ لأنهما حيلة - ثم استدل بحديث ابن عمر الذي في الباب - وإن لم يتواطآ؛ فإنهما يبطلان البيع الثاني سدًّا للذريعة.اهـ

مسألة [١٠]: من باع طعامًا إلى أجلٍ، فلما حل الأجل أخذ منه بالثمن الذي في ذمته طعامًا قبل قبض الثمن؟

۞ في هذه المسألة قولان:

الأول: عدم الجواز، وهو قول سعيد بن المسيب، وطاوس، ومالك، وأحمد، وإسحاق، ووجهُ ذلك أنه ذريعة إلى بيع الطعام بالطعام نسيئة، فحرم كمسألة العينة، فعلى هذا كل شيئين حرم النَّسَاء فيهما لا يجوز أن يؤخذ أحدهما عوضًا عن الآخر قبل القبض لثمنه إذا كان البيع نساءً. ورُوي هذا القول عن ابن عباس، وابن عمر رضي الله عنهم.[1]

الثاني: الجواز إذا لم يكن عن حيلة، وهو قول أبي الشعثاء، وسعيد بن جبير، وزين العابدين، والشافعي، وابن المنذر، وأصحاب الرأي.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٢٦٣-٢٦٤): وَالَّذِي يَقْوَى عِنْدِي جَوَازُ ذَلِكَ إذَا لَمْ يَفْعَلْهُ حِيلَةً وَلَا قَصَدَ ذَلِكَ فِي ابْتِدَاءِ الْعَقْدِ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ اشْتَرَى الطَّعَامَ بِالدَّرَاهِمِ الَّتِي فِي الذِّمَّةِ بَعْدَ انْبِرَامِ الْعَقْدِ أَوَّلَ لُزُومِهِ؛ فَصَحَّ، كَمَا لَوْ كَانَ الْـمَبِيعُ الْأُوَلُ حَيَوَانًا، أَوْ ثِيَابًا.اهـ المراد

قال أبو عبدالله وفقه الله: هذه المسألة شبيهة جدًّا ببيع العينة؛ فالظاهر هو المنع منها كما أفتى بذلك ابن عباس رضي الله عنهما، وبالله التوفيق.

٨٢٨- وَعَنْ أَبِي أُمَامَةَ ﷺ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «**مَنْ شَفَعَ لِأَخِيهِ شَفَاعَةً، فَأَهْدَى لَهُ هَدِيَّةً، فَقَبِلَهَا، فَقَدْ أَتَى بَابًا عَظِيمًا مِنْ أَبْوَابِ الرِّبَا**». رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَبُودَاوُد، وَفِي إِسْنَادِهِ مَقَالٌ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

معنى الحديث:

قال الصنعاني رَحِمَهُ ٱللَّهُ في "سبل السلام" (٣/ ٨١-٨٢): فِيهِ دَلِيلٌ عَلَى تَحْرِيمِ الْهَدِيَّةِ فِي مُقَابَلَةِ الشَّفَاعَةِ، وَظَاهِرُهُ سَوَاءٌ كَانَ قَاصِدًا لِذَلِكَ عِنْدَ الشَّفَاعَةِ، أَوْ غَيْرَ قَاصِدٍ لَهَا، وَتَسْمِيَتُهُ رِبًا مِنْ بَابِ الِاسْتِعَارَةِ؛ لِلشَّبَهِ بَيْنَهُمَا، وَذَلِكَ لِأَنَّ الرِّبَا هُوَ الزِّيَادَةُ فِي الْمَالِ مِنْ الْغَيْرِ، لَا فِي مُقَابَلَةِ عِوَضٍ، وَهَذَا مِثْلُهُ، وَلَعَلَّ الْمُرَادَ إذَا كَانَتْ الشَّفَاعَةُ فِي وَاجِبٍ كَالشَّفَاعَةِ عِنْدَ السُّلْطَانِ فِي إنْقَاذِ الْمَظْلُومِ مِنْ يَدِ الظَّالِمِ، أَوْ كَانَتْ فِي مَحْظُورٍ كَالشَّفَاعَةِ عِنْدَهُ فِي تَوْلِيَةِ ظَالِمٍ عَلَى الرَّعِيَّةِ؛ فَإِنَّهَا فِي الْأُولَى وَاجِبَةٌ؛ فَأَخْذُ الْهَدِيَّةِ فِي مُقَابِلِهَا مُحَرَّمٌ، وَالثَّانِيَةُ مَحْظُورَةٌ؛ فَقَبْضُهَا فِي مُقَابِلِهَا مَحْظُورٌ، وَأَمَّا إذَا كَانَتْ الشَّفَاعَةُ فِي أَمْرٍ مُبَاحٍ فَلَعَلَّهُ جَائِزٌ أَخْذُ الْهَدِيَّةِ؛ لِأَنَّهَا مُكَافَأَةٌ عَلَى إحْسَانٍ غَيْرِ وَاجِبٍ، وَيَحْتَمِلُ أَنَّهَا تَحْرُمُ؛ لِأَنَّ الشَّفَاعَةَ شَيْءٌ يَسِيرٌ لَا تُؤْخَذُ عَلَيْهِ مُكَافَأَةٌ.اهـ

قلت: أقوى الاحتمالات عندي -والله أعلم- أنها الهدية في مقابل شفاعة في محرم، وكأنَّ الحافظ أشار إلى ذلك بإيراده الحديث الذي بعده، والله أعلم.

ثم رأيت الشوكاني رَحِمَهُ ٱللَّهُ قد اختار القول الذي ذكرته كما في "نيل الأوطار" (١٥/ ٤٤٠)، فلله الحمد.

---

(١) حسن. أخرجه أحمد (٥/ ٢٦١)، وأبوداود (٣٥٤١)، وفي إسناد أحمد ابن لهيعة، ولكن تابعه عمر بن مالك

٨٢٩- وَعَنْ عَبْدِالله بْنِ عَمْرِو رضي الله عنهما، قَالَ: لَعَنَ رَسُولُ الله ﷺ الرَّاشِي وَالْمُرْتَشِي. رَوَاهُ أَبُودَاوُد، وَالتِّرْمِذِيُّ، وَصَحَّحَهُ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

قال الصنعاني رحمه الله في "سبل السلام" (٣/ ٨٢-٨٣): وَذَكَرَ الْـمُصَنِّفُ هَذَا الْحَدِيثَ فِي أَبْوَابِ الرِّبَا؛ لِأَنَّهُ أَفَادَ لَعْنَ مَنْ ذَكَرَ لِأَجْلِ أَخْذِ الْـمَالِ الَّذِي يُشْبِهُ الرِّبَا، كَذَلِكَ أَخْذُ الرِّبَا، وَقَدْ تَقَدَّمَ لَعْنُ آخِذِهِ أَوَّلَ الْبَابِ، وَحَقِيقَةُ اللَّعْنِ الْبَعْدُ عَنْ مَظَانِّ الرَّحْمَةِ وَمَوَاطِنِهَا.اهـ

قلت: ويحتمل أن يكون أورده للسبب المذكور في شرح الحديث السابق.

قال الصنعاني رحمه الله: وَالرَّاشِي هُوَ الَّذِي يَبْذُلُ الْمَالَ لِيَتَوَصَّلَ إلَى الْبَاطِلِ، مَأْخُوذٌ مِنْ الرِّشَاءِ، وَهُوَ الْحَبْلُ الَّذِي يُتَوَصَّلُ بِهِ إلَى الْـمَاءِ فِي الْبِئْرِ، فَعَلَى هَذَا بَذْلُ الْـمَالِ لِلتَّوَصُّلِ إلَى الْحَقِّ لَا يَكُونُ رِشْوَةً، وَالْـمُرْتَشِي آخِذُ الرِّشْوَةِ، وَهُوَ الْحَاكِمُ، وَاسْتَحَقَّا اللَّعْنَةَ جَمِيعًا؛ لِتَوَصُّلِ الرَّاشِي بِمَالِهِ إلَى الْبَاطِلِ، وَالْـمُرْتَشِي لِلْحُكْمِ بِغَيْرِ الْحَقِّ.اهـ

وقد نصَّ جماعةٌ من أهل العلم على ما قاله الصنعاني من أنَّ دفع المال من أجل أن يأخذ حقه، أو يدفع عن نفسه الباطل؛ لا يكون محرمًا في حق المعطي، وممن نصَّ على ذلك عطاء، وجابر بن زيد، والحسن، و أيده ابن قدامة، ونقله الشوكاني عن بعض أصحاب الشافعي، وهو قول المغربي في "البدر التمام"، وهو اختيار شيخنا العلامة الوادعي رحمه الله.

ثم وجدتُ شيخَ الإسلام يقول كما في "الاختيارات" (ص١٨٤): ويجوز للمهدي أن يبذل في ذلك ما يتوصل به إلى أخذ حقه أو دفع الظلم عنه، وهو المنقول عن السلف والأئمة الأكابر.اهـ

وظاهر كلام الشوكاني في "النيل" أنه يمنع الإعطاء مطلقًا، والقول الأول أرجح.

انظر: "المغني" (١٤/ ٦٠) "نيل الأوطار" (٥/ ٥٤٥) "سبل السلام" و"البدر التمام" عند حديث الباب، "المحلى" (١٦٣٨) (١٦٣٩).

٨٣٠- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا قَالَ: نَهَى رَسُولُ الله ﷺ عَنِ الْمُزَابَنَةِ: أَنْ يَبِيعَ ثَمَرَ حَائِطِهِ إِنْ كَانَ نَخْلًا بِتَمْرٍ كَيْلًا، وَإِنْ كَانَ كَرْمًا أَنْ يَبِيعَهُ بِزَبِيبٍ كَيْلًا، وَإِنْ كَانَ زَرْعًا أَنْ يَبِيعَهُ بِكَيْلِ طَعَامٍ، نَهَى عَنْ ذَلِكَ كُلِّهِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

٨٣١- وَعَنْ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ: سَمِعْت رَسُولَ الله ﷺ سُئِلَ عَنِ اشْتِرَاءِ الرُّطَبِ بِالتَّمْرِ، فَقَالَ: «**أَيَنْقُصُ الرُّطَبُ إِذَا يَبِسَ؟**» قَالُوا: نَعَمْ فَنَهَى عَنْ ذَلِكَ. رَوَاهُ الْخَمْسَةُ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ الْمَدِينِيِّ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ حِبَّانَ وَالْحَاكِمُ.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

المزابنة: تقدم تفسيرها في باب البيوع المنهي عنها.

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ: وَفِي طَرِيقِ نَافِعٍ تَفْسِيرِ الْمُزَابَنَة -وهي طريق رواية الباب- وَظَاهِرُهُ أَنَّهَا مِنَ الْمَرْفُوعِ، وَمِثْلُهُ فِي حَدِيث أَبِي سَعِيد فِي الْبَابِ، وَأَخْرَجَهُ مُسْلِم مِنْ حَدِيثِ جَابِر كَذَلِكَ، وَيُؤَيِّدُ كَوْنه مَرْفُوعًا رِوَايَة سَالِمٍ، وَإِنْ لَمْ يَتَعَرَّضْ فِيهَا لِذِكْر الْمُزَابَنَة، وَعَلَى تَقْدِير أَنْ يَكُونَ التَّفْسِيرُ مِنْ هَؤُلَاءِ الصَّحَابَةِ فَهُمْ أَعْرَفُ بِتَفْسِيرِهِ مِنْ غَيْرِهِمْ. وَقَالَ اِبْن عَبْد الْبَرّ: لَا مُخَالِفَ لَهُمْ فِي أَنَّ مِثْلَ هَذَا مُزَابَنَة، وَإِنَّمَا اِخْتَلَفُوا: هَلْ يَلْتَحِقُ بِذَلِكَ كُلّ مَا لَا يَجُوزُ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ فَلَا يَجُوزُ فِيهِ كَيْل بِجُزَاف، وَلَا جُزَاف بِجُزَاف؟ فَالْجُمْهُورُ عَلَى الْإِلْحَاقِ. وَقِيلَ: يَخْتَصُّ ذَلِكَ بِالنَّخْلِ، وَالْكَرْمِ.اهـ "الفتح" (٢١٨٣).

قلت: مراد الحافظ بحديث أبي سعيد هو ما أخرجه البخاري (٢١٨٦) أنَّ رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة، والمحاقلة، والمزابنة: اشتراء الثمر بالتمر على رؤوس النخل.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٠٥)، ومسلم (١٥٤٢) (٧٦).

(٢) **صحيح**. أخرجه أحمد (١/ ١٧٥)، وأبوداود (٣٣٥٩)، والنسائي (٧/ ٢٦٨-٢٦٩)، والترمذي (١٢٢٥)، وابن ماجه (٢٢٦٤)، وابن حبان (٥٠٠٣)، والحاكم (٢/ ٣٨)، كلهم من طريق: مالك بن

ومراده بحديث جابر في "مسلم" هو ما أخرجه برقم (١٥٣٦) (٨٣) أنَّ رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة، والمخابرة، ثم فسَّرها وقال: والمزابنة أن يُباع النخل بأوساق من التمر. قال زيد بن أبي أنيسة لعطاء: أسمعت جابر بن عبدالله يذكر هذا عن رسول الله ﷺ؟ قال: نعم.

ورواية سالم أراد بها ما أخرجه البخاري برقم (٢١٨٣) بلفظ: «**لا تبيعوا الثمر بالتمر**».

إذا تبين ما تقدم: فجمهور العلماء على أنَّ علة التحريم في المزابنة هو الجهل بالتماثل، ويشترط في هذه المبيعات أن تكون مثلًا بمثل، ويؤيده حديث سعد بن أبي وقاص: «**أَيَنْقُصُ الرُّطَبُ إِذَا يَبِسَ؟**».

وقال مالك رَحِمَهُ اللهُ: المزابنة كل شيء من الجزاف لا يعلم كيله، ولا وزنه، ولا عدده إذا بيع بشيء مسمى من الكيل وغيره، سواء كان من جنس يجري الربا في نقده أم لا؟ وسبب النهي عنه ما يدخله من القمار والغرر.

قلت: ويؤيد قول مالك أنَّ العنب ليس من الأصناف الربوية، ولكن عكس بعضهم الاستدلال، فقالوا: حديث ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا يدل على أنَّ العنب، والزبيب من الأصناف الربوية. والله أعلم. انظر: "الفتح" (٢١٨٣-) "المغني" (٦/ ٦٨).

مسألة [١]: بيع الرطب باليابس، كالرطب بالتمر، والحب الرطب بالحب اليابس.

❁ عامة أهل العلم على النهي عن ذلك وعدم جوازه، وبه قال سعد بن أبي وقاص، وسعيد بن المسيب، والليث، ومالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو يوسف، ومحمد، واستدلوا بحديثي الباب.

❁ وخالف أبو حنيفة، فقال: يجوز ذلك؛ لأنه لا يخلو أن يكون من جنسه، فيجوز متماثلًا، ولا يضر تفاضله فيما بعد؛ لأنَّ العبرة بالتساوي عند البيع، أو لا يكون من جنسه؛

وأُجيب: بأنه من جنسه، وأنَّ النبي ﷺ لم يعتبر التماثل بالكيل وأحدها رطب كما في حديث سعد بن أبي وقاص، وكلامه مخالف للأحاديث؛ فلا تعويل عليه.

انظر: "المغني" (٦/ ٦٧) "الفتح" (٢١٨٣) "تكملة المجموع" (١٠/ ٤١٩-) (١٠/ ٤٥٦).

مسألة [٢]: بيع الرَّطب بمثله رطبًا من الأصناف الربوية.

❁ ذهب جمهور أهل العلم إلى جواز ذلك؛ لأنه وإن تفاوتت الرطوبة شيئًا مَّا؛ فإنها يسيرة.

❁ ومنع الشافعي، وأبو حفص العكبري من الحنابلة فيما إذا كان مما ييبس، وأما مالا ييبس كالخيار فعلى قولين.

والظاهر هو الجواز مطلقًا كما قال الجمهور، لكن بشرط أن تكون الرطوبة متماثلة، أو متقاربة، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٦٨) "الفتح" (٢٢٠٥).

٨٣٢- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ (رضي الله عنهما) أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الكَالِئِ بِالكَالِئِ، يَعْنِي الدَّيْنَ بِالدَّيْنِ. رَوَاهُ إِسْحَاقُ وَالبَزَّارُ بِإِسْنَادٍ ضَعِيفٍ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: بيع الدين بالدين.

نقل الإمام أحمد، وابن المنذر الإجماع على عدم جواز بيع الدين بالدين، والكالئ بالكالئ، يعني المؤخر بالمؤخر، بمعنى نسيئة بنسيئة.

ويدخل في هذا الباب صورٌ منها:

١) السَّلم إن لم يقدم المال في مجلس العقد، بل جعله مؤخرًا في ذمته.

٢) ما ذكره في "النهاية": أن يشتري الرجل شيئًا إلى أجل، فإذا حلَّ الأجل لم يجد ما يقضي به، فيقول بعينه إلى أجل آخر بزيادة شيء، فيبيعه ولا يجري بينهما تقابض.

٣) أن تطلب دينك من رجل، فيقول المدين: ليس عندي مال. فتأتي آخر فتقول: اشتري مني الدين الذي عند فلان بدين عليك.

٤) أن يعقد بيعًا على شيء غائب غير مملوك مع عدم تسليم المال.

انظر: "المغني" (٦/ ١٠٦)، "سبل السلام" (٣/ ٨٦).

قال ابن القيم رحمه الله في "أعلام الموقعين" (١/ ٣٨٨-٣٨٩): وأما الحوالة فالذين قالوا: (إنها على خلاف القياس)، قالوا: (هي بيع دين بدين، والقياس يأباه)، وهذا غلط من وجهين، أحدهما: أن بيع الدين بالدين ليس فيه نص عام، ولا إجماع، وإنما ورد النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، والكالئ هو المؤخر الذي لم يقبض، كما لو أسلم شيئًا في شيءٍ في الذمة،

---

(١) **ضعيف جدًّا**. أخرجه البزار كما في "كشف الأستار" (١٢٨٠) وأخرجه أيضًا البيهقي (٥/ ٢٩٠-٢٩١)، من طريق موسى بن عبيدة الربذي عن عبدالله بن دينار عن ابن عمر به. وإسناده شديد الضعف؛ لأن

وكلاهما مؤخر؛ فهذا لا يجوز بالاتفاق، وهو بيع كالئ بكالئ، وأما بيع الدين بالدين فينقسم إلى: بيع واجب بواجب كما ذكرنا، وهو ممتنع، وينقسم إلى: بيع ساقط بساقط، وساقط بواجب، وواجب بساقط، وهذا فيه نزاع. قلت: الساقط بالساقط في صورة المقاصة، والساقط بالواجب كما لو باعه دينًا له في ذمته بدين آخر من غير جنسه، فسقط الدين المبيع ووجب عوضه وهي بيع الدين ممن هو ذمته، وأما بيع الواجب بالساقط: فكما لو أسلم إليه في كر حنطة بعشرة دراهم في ذمته؛ فقد وجب له عليه دين، وسقط له عنه دين غيره، وقد حكى الإجماع على امتناع هذا، ولا إجماع فيه، قاله شيخنا واختار جوازه، وهو الصواب؛ إذ لا محذور فيه، وليس بيع كالئ بكالئ فيتناوله النهي بلفظه، ولا في معناه فيتناوله بعموم المعنى؛ فإن المنهي عنه قد اشتغلت فيه الذمتان بغير فائدة؛ فإنه لم يتعجل أحدهما ما يأخذه فينتفع بتعجيله وينتفع صاحب المؤخر بربحه، بل كلاهما اشتغلت ذمته بغير فائدة، وأما ما عداه من الصور الثلاث فلكل منهما غرض صحيح ومنفعة مطلوبة، وذلك ظاهر في مسألة التقاص؛ فإن ذمتهما تبرأ من أسرها، وبراءة الذمة مطلوب لهما وللشارع، فأما في الصورتين الأخيرتين فأحدهما يعجل براءة ذمته والآخر ينتفع بما يربحه، وإذا جاز أن يشغل أحدهما ذمته والآخر يحصل على الربح وذلك في بيع العين بالدين؛ جاز أن يفرغها من دين ويشغلها بغيره، وكأنه شغلها به ابتداء، إما بقرض، أو بمعاوضة؛ فكانت ذمته مشغولة بشيء فانتقلت من شاغل إلى شاغل، وليس هناك بيع كالئ بكالئ وإن كان بيع دين بدين، فلم ينه الشارع عن ذلك لا بلفظه ولا بمعنى لفظه، بل قواعد الشارع تقتضي جوازه؛ فإنَّ الحوالة اقتضت نقل الدين وتحويله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه؛ فقد عاوض المحيل المحتال من دينه بدين آخر في ذمة ثالث، فإذا عاوضه من دينه على دين آخر في ذمته كان أولى بالجواز، وبالله التوفيق.

قال أبو عبدالله عافاه الله: إن لم يثبت الإجماع فالراجح هو ما ذكره ابن القيم رحمه الله بشرط أن لا يربح في تحويل هذا الدين؛ حتى لا يدخل في الحديث: «نهى عن ربح ما لم يضمن»، ثم وجدت شيخ الإسلام رحمه الله قد قيد ذلك بما ذكرت كما في "الاختيارات" (ص١٣١)، وعزا

بَابُ الرُّخْصَةِ فِي العَرَايَا وبَيْعِ الأُصُولِ وَالثِّمَارِ

٨٣٣- عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ رضي الله عنه أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ رَخَّصَ فِي العَرَايَا: أَنْ تُبَاعَ بِخَرْصِهَا كَيْلًا. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

وَلِمُسْلِمٍ: رَخَّصَ فِي العَرِيَّةِ يَأْخُذُهَا أَهْلُ البَيْتِ بِخَرْصِهَا تَمْرًا يَأْكُلُونَهَا رُطَبًا.[2]

٨٣٤- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ رَخَّصَ فِي بَيْعِ العَرَايَا بِخَرْصِهَا فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، أَوْ فِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[3]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: تفسير العرايا.

العرايا: هِيَ جَمْعُ عَرِيَّةٍ، وَهِيَ عَطِيَّةُ ثَمَرِ النَّخْلِ دُونَ الرَّقَبَةِ، كَانَ الْعَرَبُ فِي الْجَدْبِ يَتَطَوَّعُ أَهْلُ النَّخْلِ بِذَلِكَ عَلَى مَنْ لَا ثَمَرَ لَهُ كَمَا يَتَطَوَّعُ صَاحِبُ الشَّاةِ أَوْ الْإِبِلِ بِالْـمَنِيحَةِ، وَهِيَ عَطِيَّةُ اللَّبَنِ دُونَ الرَّقَبَةِ...، وَالْعَرِيَّة فَعِيلَة بِمَعْنَى مَفْعُولَة أَوْ فَاعِلَة، يُقَالُ: عَرَّى النَّخْل - بِفَتْحِ الْعَيْنِ وَالرَّاءِ بِالتَّعْدِيَةِ - يَعْرُوهَا إِذَا أَفْرَدَهَا عَنْ غَيْرِهَا، بِأَنْ أَعْطَاهَا لِآخَرَ عَلَى سَبِيلِ الْمِنْحَةِ لِيَأْكُلَ ثَمَرَهَا وَتَبْقَى رَقَبَتهَا لِمُعْطِيهَا، وَيُقَالُ: عَرِيَتْ النَّخْلُ -بِفَتْحِ الْعَيْنِ وَكَسْرِ الرَّاءِ- تَعْرَى، عَلَى أَنَّهُ قَاصِرٌ، فَكَأَنَّهَا عَرِيَتْ عَنْ حُكْمِ أَخَوَاتِهَا، وَاسْتَثْبَتَتْ بِالْعَطِيَّةِ، وَاخْتُلِفَ فِي الْـمُرَادِ بِهَا شَرْعًا. انتهى من "الفتح" [باب (٨٤) من كتاب البيوع].

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله: ثُمَّ إِنَّ صُوَر الْعَرِيَّة كَثِيرَة:

مِنْهَا: أَنْ يَقُولَ الرَّجُل لِصَاحِبِ حَائِط: بِعْنِي ثَمَر نَخَلَاتٍ بِأَعْيَانِهَا بِخَرْصِهَا مِنْ التَّمْرِ. فَيَخْرُصهَا وَيَبِيعهُ وَيَقْبِض مِنْهُ التَّمْر وَيُسَلِّمُ إِلَيْهِ النَّخَلَات بِالتَّخْلِيَةِ فَيَنْتَفِعُ بِرُطَبِهَا.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٩٢)، ومسلم (١٥٣٩) (٦٤).

(٢) أخرجه مسلم برقم (١٥٣٩) (٦١).

وَمِنْهَا: أَنْ يَهَبَ صَاحِب الْحَائِطِ لِرَجُل نَخَلَات، أَوْ ثَمر نَخَلَاتٍ مَعْلُومَة مِنْ حَائِطِهِ، ثُمَّ يَتَضَرَّرُ بِدُخُولِهِ عَلَيْهِ فَيَخْرُصها وَيَشْتَرِي مِنْهُ رُطَبَهَا بِقَدْر خَرْصه بِتَمْرٍ يُعَجِّلُهُ لَهُ.

وَمِنْهَا: أَنْ يَهَبَهُ إِيَّاهَا، فَيَتَضَرَّر الْـمَوْهُوبُ لَهُ بِانْتِظَارِ صَيْرُورَة الرُّطَب تَمْرًا، وَلَا يُحِبّ أَكْلَهَا رُطَبًا؛ لِاحْتِيَاجِهِ إِلَى التَّمْرِ، فَيَبِيع ذَلِكَ الرُّطَب بِخَرْصِهِ مِنْ الْوَاهِبِ، أَوْ مِنْ غَيْرِهِ بِتَمْرٍ يَأْخُذُهُ مُعَجَّلًا.

وَمِنْهَا: أَنْ يَبِيعَ الرَّجُلُ ثَمَرَ حَائِطِهِ بَعْدَ بُدُوّ صَلَاحه، وَيَسْتَثْنِي مِنْهُ نَخَلَات مَعْلُومَة يُبْقِيهَا لِنَفْسِهِ أَوْ لِعِيَالِهِ، وَهِيَ الَّتِي عُفِيَ لَهُ عَنْ خَرْصِهَا فِي الصَّدَقَةِ، وَسُمِّيَتْ عَرَايَا؛ لِأَنَّهَا أُعْرِيَتْ مِنْ أَنْ تُخْرَصَ فِي الصَّدَقَةِ، فَرُخِّصَ لِأَهْلِ الْحَاجَةِ الَّذِينَ لَا نَقْدَ لَهُمْ، وَعِنْدَهُمْ فُضُول مَنْ تَمْر قُوتِهِمْ أَنْ يَبْتَاعُوا بِذَلِكَ التَّمْر مَنْ رُطَبِ تِلْكَ النَّخَلَات بِخَرْصِهَا.

قال: وَمِمَّا يُطْلَقُ عَلَيْهِ اِسْم عَرِيَّة أَنْ يُعْرِي رَجُلًا تَمْر نَخَلَاتٍ يُبِيحُ لَهُ أَكْلَهَا وَالتَّصَرُّفَ فِيهَا، وَهَذِهِ هِبَة مَخْصُوصَة.

وَمِنْهَا: أَنْ يُعْرِي عَامِل الصَّدَقَة لِصَاحِبِ الْحَائِطِ مَنْ حَائِطه نَخَلَات مَعْلُومَة لَا يَخْرُصُهَا فِي الصَّدَقَةِ. وَهَاتَانِ الصُّورَتَانِ مِنْ الْعَرَايَا لَا بَيْعُ فِيهَا.

قال: وَجَمِيعُ هَذِهِ الصُّوَرِ صَحِيحَة عِنْدَ الشَّافِعِيِّ وَالْجُمْهُورِ، وَقَصَرَ مَالِك الْعَرِيَّة فِي الْبَيْعِ عَلَى الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ، وَقَصَرَهَا أَبُو عُبَيْد عَلَى الصُّورَةِ الْأَخِيرَةِ مِنْ صُوَرِ الْبَيْعِ، وَزَادَ أَنَّهُ رَخَّصَ لَهُمْ أَنْ يَأْكُلُوا الرُّطَبَ وَلَا يَشْتَرُوهُ لِتِجَارَة وَلَا اِدِّخَار. وَمَنَعَ أَبُو حَنِيفَة صُور الْبَيْعِ كُلّهَا، وَقَصَرَ الْعَرِيَّة عَلَى الْهِبَةِ، وَهُوَ أَنْ يُعْرِيَ الرَّجُل تَمْر نَخلَةٍ مِنْ نَخْلِهِ، وَلَا يُسَلِّمُ ذَلِكَ لَهُ، ثُمَّ يَبْدُو لَهُ فِي اِرْتِجَاع تِلْكَ الْهِبَة، فَرَخَّصَ لَهُ أَنْ يَحْتَبِسَ ذَلِكَ وَيُعْطِيَهُ بِقَدْرِ مَا وَهَبَهُ لَهُ مِنْ الرُّطَبِ بِخَرْصِهِ تَمْرًا، وَحَمَلَهُ عَلَى ذَلِكَ أَخْذُهُ بِعُمُوم النَّهْيِ عَنْ بَيْع الثَّمَر بِالتَّمْرِ، وَتُعُقِّبَ بِالتَّصْرِيح بِاسْتِثْنَاءِ الْعَرَايَا فِي حَدِيثِ اِبْن عُمَر كَمَا تَقَدَّمَ وَفِي حَدِيث غَيْرِهِ. انتهى من "الفتح" [باب (٨٤) من

مسألة [٢]: حكم بيع العرايا.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١١٩-١٢٠): إبَاحَةُ بَيْعِ الْعَرَايَا فِي الْجُمْلَةِ هُوَ قَوْلُ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ، مِنْهُمْ: مَالِكٌ، وَأَهْلُ الْـمَدِينَةِ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَأَهْلُ الشَّامِ، وَالشَّافِعِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَابْنُ الْـمُنْذِرِ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَحِلُّ بَيْعُهَا؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْـمُزَابَنَةِ، وَالْـمُزَابَنَةُ، بَيْعُ الثَّمَرِ بِالثَّمَرِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ. وَلِأَنَّهُ يَبِيعُ الرُّطَبَ بِالتَّمْرِ مِنْ غَيْرِ كَيْلٍ فِي أَحَدِهِمَا؛ فَلَمْ يَجُزْ، كَمَا لَوْ كَانَ عَلَى وَجْهِ الْأَرْضِ.

ثم استدل ابن قدامة بحديثي الباب.

ثم قال: وَلَوْ قُدِّرَ تَعَارُضُ الْحَدِيثَيْنِ؛ وَجَبَ تَقْدِيمُ حَدِيثِنَا؛ لِخُصُوصِهِ؛ جَمْعًا بَيْنَ الْحَدِيثَيْنِ، وَعَمَلًا بِكِلَا النَّصَّيْنِ، وَقَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: الَّذِي نَهَى عَنْ الْـمُزَابَنَةِ هُوَ الَّذِي أَرْخَصَ فِي الْعَرَايَا، وَطَاعَةُ رَسُولِ اللهِ ﷺ أَوْلَى. وَالْقِيَاسُ لَا يُصَارُ إلَيْهِ مَعَ النَّصِّ مَعَ أَنَّ فِي الْحَدِيثِ، أَنَّهُ أَرْخَصَ فِي الْعَرَايَا. وَالرُّخْصَةُ اسْتِبَاحَةُ الْـمَحْظُورِ، مَعَ وُجُودِ السَّبَبِ الْحَاظِرِ، فَلَوْ مَنَعَ وُجُودُ السَّبَبِ مِنْ الِاسْتِبَاحَةِ؛ لَمْ يَبْقَ لَنَا رُخْصَةٌ بِحَالٍ.اهـ، وانظر: "الفتح" (٢١٩٢) "تكملة المجموع" (١١/ ١٠).

مسألة [٣]: ما هو القدر الذي تجوز فيها العرايا؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٢١): لَا تَجُوزُ فِي زِيَادَةٍ عَلَى خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ، وَتَجُوزُ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، بِغَيْرِ خِلَافٍ بَيْنَ الْقَائِلِينَ بِجَوَازِهَا، فَأَمَّا فِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ؛ فَلَا يَجُوزُ عِنْدَ إمَامِنَا رَحِمَهُ اللهُ، وَبِهِ قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ، وَالشَّافِعِيُّ فِي أَحَدِ قَوْلَيْهِ. وَقَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ فِي قَوْلٍ: يَجُوزُ. وَرَوَاهُ إسْمَاعِيلُ بْنُ سَعِيدٍ عَنْ أَحْمَدَ؛ لِأَنَّ فِي حَدِيثِ زَيْدٍ وَسَهْلٍ أَنَّهُ رَخَّصَ فِي الْعَرِيَّةِ مُطْلَقًا، ثُمَّ اسْتَثْنَى مَا زَادَ عَلَى الْخَمْسَةِ فِي حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ، وَشَكَّ فِي الْخَمْسَةِ، فَاسْتَثْنَى الْيَقِينَ، وَبَقِيَ الْـمَشْكُوكُ فِيهِ عَلَى مُقْتَضَى الْإِبَاحَةِ. وَلَنَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ الْـمُزَابَنَةِ، وَالْـمُزَابَنَةُ: بَيْعُ الثَّمَرِ بِالتَّمْرِ، ثُمَّ أَرْخَصَ فِي الْعَرِيَّةِ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، وَشَكَّ

وَالْقِيَاسِ يَقِينًا فِيمَا دُونَ الْخَمْسَةِ، وَالْخَمْسَةُ مَشْكُوكٌ فِيهَا، فَلَا تَثْبُتُ إبَاحَتُهَا مَعَ الشَّكِّ.اهـ

قلت: والصواب أنه لا يجوز في الخمسة الأوسق؛ لما ذكره ابن قدامة، والله أعلم.

مسألة [٤]: هل يجوز أن يشتري أكثر من خمسة أوسق بأكثر من صفقة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٢٢): وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ أَكْثَرَ مِنْ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، فِيمَا زَادَ عَلَى صَفْقَةٍ، سَوَاءٌ اشْتَرَاهَا مِنْ وَاحِدٍ أَوْ مِنْ جَمَاعَةٍ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: يَجُوزُ لِلْإِنْسَانِ بَيْعُ جَمِيعِ ثَمَرِ حَائِطِهِ عَرَايَا مِنْ رَجُلٍ وَاحِدٍ، وَمِنْ رِجَالٍ، فِي عُقُودٍ مُتَكَرِّرَةٍ؛ لِعُمُومِ حَدِيثِ زَيْدٍ وَسَهْلٍ، وَلِأَنَّ كُلَّ عَقْدٍ جَازَ مَرَّةً، جَازَ أَنْ يَتَكَرَّرَ، كَسَائِرِ الْبُيُوعِ.

قال: وَلَنَا عُمُومُ النَّهْيِ عَنْ الْـمُزَابَنَةِ، اسْتَثْنَى مِنْهُ الْعَرِيَّةَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، فَمَا زَادَ يَبْقَى عَلَى الْعُمُومِ فِي التَّحْرِيمِ. وَلِأَنَّ مَا لَا يَجُوزُ عَلَيْهِ الْعَقْدُ مَرَّةً إذَا كَانَ نَوْعًا وَاحِدًا لَا يَجُوزُ فِي عَقْدَيْنِ، كَالَّذِي عَلَى وَجْهِ الْأَرْضِ، وَكَالْجَمْعِ بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ، فَأَمَّا حَدِيثُ سَهْلٍ؛ فَإِنَّهُ مُقَيَّدٌ بِالنَّخْلَةِ وَالنَّخْلَتَيْنِ؛ بِدَلِيلِ مَا رَوَيْنَا، فَيَدُلُّ عَلَى تَحْرِيمِ الزِّيَادَةِ عَلَيْهِمَا، ثُمَّ إنَّ الْمُطْلَقَ يُحْمَلُ عَلَى الْـمُقَيَّدِ كَمَا فِي الْعَقْدِ الْوَاحِدِ. فَأَمَّا إنْ بَاعَ رَجُلٌ عَرِيَّتَيْنِ مِنْ رَجُلَيْنِ فِيهِمَا أَكْثَرُ مِنْ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ؛ جَازَ؛ لِأَنَّ الْـمُغَلَّبَ فِي التَّجْوِيزِ هُوَ حَاجَةُ الْـمُشْتَرِي، فَلَمْ تُعْتَبَرْ حَاجَةُ الْبَائِعِ إلَى الْبَيْعِ، فَلَا يَتَقَيَّدُ فِي حَقِّهِ بِخَمْسَةِ أَوْسُقٍ.اهـ المراد مع تصرفٍ يسير. وانظر: "تكملة المجموع" (١١/ ٥٢-٥٣).

مسألة [٥]: ماذا يُشترط في بيع العرايا؟

أولا: بيعها بخرصها من التمر.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٢٤-): إنَّمَا يَجُوزُ بَيْعُهَا بِخَرْصِهَا مِنْ التَّمْرِ، لَا أَقَلَّ مِنْهُ وَلَا أَكْثَرَ، وَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ التَّمْرُ الَّذِي يَشْتَرِي بِهِ مَعْلُومًا بِالْكَيْلِ، وَلَا يَجُوزُ جُزَافًا، لَا نَعْلَمُ فِي هَذَا عِنْدَ مَنْ أَبَاحَ بَيْعَ الْعَرَايَا اخْتِلَافًا.اهـ، ثم استدل بحديث زيد بن ثابت الذي في الباب.

ثانيًا: التقابض في المجلس.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٢٦): وَيُشْتَرَطُ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا التَّقَابُضُ فِي الْـمَجْلِسِ، وَهَذَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ، وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ مُخَالِفًا؛ لِأَنَّهُ بَيْعُ تَمْرٍ بِتَمْرٍ، فَاعْتُبِرَ فِيهِ شُرُوطُهُ، إلَّا مَا اسْتَثْنَاهُ الشَّرْعُ مِمَّا لَا يُمْكِنُ اعْتِبَارُهُ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا، وَالْقَبْضُ فِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى حَسْبِهِ، فَفِي التَّمْرِ اكْتِيَالُهُ أَوْ نَقْلُهُ، وَفِي الثَّمَرَةِ التَّخْلِيَةُ.اهـ

ثالثًا: بيعها إلى محتاج لأكلها رطبًا.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٢٧-): لَا يَجُوزُ بَيْعُهَا إلَّا لِمُحْتَاجٍ إلَى أَكْلِهَا رُطَبًا، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهَا لِغَنِيٍّ، وَهَذَا أَحَدُ قَوْلَيْ الشَّافِعِيِّ، وَأَبَاحَهَا فِي الْقَوْلِ الْآخَرِ مُطْلَقًا لِكُلِّ أَحَدٍ؛ لِأَنَّ كُلَّ بَيْعٍ جَازَ لِلْمُحْتَاجِ، جَازَ لِلْغَنِيِّ، كَسَائِرِ الْبِيَاعَاتِ، وَلِأَنَّ حَدِيثَ أَبِي هُرَيْرَةَ وَسَهْلٍ مُطْلَقَانِ. وَلَنَا حَدِيثُ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ حِينَ سَأَلَهُ مَحْمُودُ بْنُ لَبِيدٍ: مَا عَرَايَاكُمْ هَذِهِ؟ فَسَمَّى رِجَالًا مُحْتَاجِينَ مِنْ الْأَنْصَارِ، شَكَوْا إلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ أَنَّ الرُّطَبَ يَأْتِي وَلَا نَقْدَ بِأَيْدِيهِمْ يَبْتَاعُونَ بِهِ رُطَبًا يَأْكُلُونَهُ، وَعِنْدَهُمْ فُضُولٌ مِنْ التَّمْرِ، فَرَخَّصَ لَهُمْ أَنْ يَبْتَاعُوا الْعَرَايَا بِخَرْصِهَا مِنْ التَّمْرِ يَأْكُلُونَهُ رُطَبًا. وَمَتَى خُولِفَ الْأَصْلُ بِشَرْطٍ؛ لَمْ تَجُزْ مُخَالَفَتُهُ بِدُونِ ذَلِكَ الشَّرْطِ، وَلِأَنَّ مَا أُبِيحَ لِلْحَاجَةِ؛ لَمْ يُبَحْ مَعَ عَدَمِهَا، كَالزَّكَاةِ لِلْمَسَاكِينِ، وَالتَّرَخُّصِ فِي السَّفَرِ.اهـ

قلت: وما نقله عن الشافعي من جوازه للأغنياء هو الأصح عند الشافعية، وهو رواية عن أحمد؛ لأنَّ حديث محمود بن لبيد لم يوجد مسندًا، ولأنَّ الغني قد يحتاج أيضًا إلى ذلك، ومال الشيخ ابن عثيمين إلى القول الأول، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٦/ ١٢٧) "تكملة المجموع" (١١/ ٢٥-٢٦) "الشرح الممتع" (٨/ ٤٠٩).

رابعًا وخامسًا: أن تكون فيما دون خمسة أوسق، وأن يكون المشتري بحاجة إلى أكل الرطب.

خمسة أوسق.

قال السبكي رحمه الله في "تكملة المجموع" (١١/ ٣١): لا يُشترط عندنا حاجة البائع إلى البيع جزمًا، خلافًا لبعض الحنابلة، واشترطت الحنابلة لبقاء العقد أن يأكلها أهلها رطبًا؛ فإنْ تركها حتى تصير تمرًا بطل العقد، ونحن نخالفهم في ذلك، واشترط الخرقي من الحنابلة كونها موهوبة من بائعها كما تقدم عن مالك، وقالت الحنابلة فيما إذا تركها حتى صارت تمرًا: لا فرق بين تركه لغناه عنها، أو تركها لعذر، أو لغير عذر، وأخذوا في ذلك بظاهر قوله ﷺ: «**يأكلها أهلها رطبًا**»، ولا دليل لهم في ذلك؛ لأنَّ المقصود بذلك ذكر الغاية المقصودة لا الاشتراط، ويلزمهم على ما قالوه أنه متى لم يأكلها بطل العقد، وقد سلموا أنه لا يبطل إلا بترك الأخذ، ولا يبطل بترك الأكل بعد الأخذ، فلو أخذها رطبًا فتركها عنده، أو شمسها حتى صارت تمرًا؛ جاز عندهم، وبهذا يتبين ضعف ما اشترطوه.اهـ، وانظر: "المغني" (٦/ ١٢٧-١٢٨).

مسألة [٦]: هل تكون العرية في غير النخل؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ١٢٨-١٢٩): وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْعَرِيَّةِ فِي غَيْرِ النَّخِيلِ، وَهُوَ اخْتِيَارُ ابْنِ حَامِدٍ، وَقَوْلُ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ؛ إلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّا ثَمَرَتُهُ لَا يَجْرِي فِيهَا الرِّبَا، فَيَجُوزُ بَيْعُ رَطْبِهَا بِيَابِسِهَا؛ لِعَدَمِ جَرَيَانِ الرِّبَا فِيهَا.

قال: وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَجُوزَ فِي الْعِنَبِ وَالرُّطَبِ دُونَ غَيْرِهِمَا. وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّ الْعِنَبَ كَالرُّطَبِ فِي وُجُوبِ الزَّكَاةِ فِيهِمَا، وَجَوَازِ خَرْصِهِمَا، وَتَوْسِيقِهِمَا، وَكَثْرَةِ تَيْبِيسِهِمَا، وَاقْتِيَاتِهِمَا فِي بَعْضِ الْبُلْدَانِ، وَالْحَاجَةِ إلَى أَكْلِ رَطْبِهِمَا، وَالتَّنْصِيصُ عَلَى الشَّيْءِ يُوجِبُ ثُبُوتَ الْحُكْمِ فِي مِثْلِهِ، وَلَا يَجُوزُ فِي غَيْرِهِمَا؛ لِاخْتِلَافِهِمَا فِي أَكْثَرِ هَذِهِ الْمَعَانِي؛ فَإِنَّهُ لَا يُمْكِنُ خَرْصُهَا؛ لِتَفَرُّقِهَا فِي الْأَغْصَانِ وَاسْتِتَارِهَا بِالْأَوْرَاقِ، وَلَا يُقْتَاتُ يَابِسُهَا، فَلَا يَحْتَاجُ إلَى الشِّرَاءِ بِهِ. وَقَالَ الْقَاضِي:

قال: وَلَنَا مَا رَوَى التِّرْمِذِيُّ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ الْـمُزَابَنَةِ، الثَّمَرِ بِالتَّمْرِ، إِلَّا أَصْحَابَ الْعَرَايَا؛ فَإِنَّهُ قَدْ أَذِنَ لَهُمْ، وَعَنْ بَيْعِ الْعِنَبِ بِالزَّبِيبِ، وَكُلِّ ثَمَرَةٍ بِخَرْصِهَا. وَهَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ، وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى تَخْصِيصِ الْعَرِيَّةِ بِالتَّمْرِ. وَعَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ أَنَّهُ رَخَّصَ بَعْدَ ذَلِكَ فِي بَيْعِ الْعَرِيَّةِ بِالرُّطَبِ، أَوْ بِالتَّمْرِ، وَلَمْ يُرَخِّصْ فِي غَيْرِ ذَلِكَ...، وَلِأَنَّ الْأَصْلَ يَقْتَضِي تَحْرِيمَ بَيْعِ الْعَرِيَّةِ، وَإِنَّمَا جَازَتْ فِي ثَمَرَةِ النَّخِيلِ رُخْصَةً، وَلَا يَصِحُّ قِيَاسُ غَيْرِهَا عَلَيْهَا لِوَجْهَيْنِ: **أَحَدِهِمَا**: أَنَّ غَيْرَهَا لَا يُسَاوِيهَا فِي كَثْرَةِ الِاقْتِيَاتِ بِهَا، وَسُهُولَةِ خَرْصِهَا، وَكَوْنِ الرُّخْصَةِ فِي الْأَصْلِ لِأَهْلِ الْـمَدِينَةِ، وَإِنَّمَا كَانَتْ حَاجَتُهُمْ إِلَى الرُّطَبِ دُونَ غَيْرِهِ. **الثَّانِي**: أَنَّ الْقِيَاسَ لَا يُعْمَلُ بِهِ إِذَا خَالَفَ نَصًّا، وَقِيَاسُهُمْ يُخَالِفُ نُصُوصًا غَيْرَ مَخْصُوصَةٍ، وَإِنَّمَا يَجُوزُ التَّخْصِيصُ بِالْقِيَاسِ عَلَى الْـمَحِلِّ الْـمَخْصُوصِ، وَنَهْيُ النَّبِيِّ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْعِنَبِ بِالزَّبِيبِ لَمْ يَدْخُلْهُ تَخْصِيصٌ، فَيُقَاسُ عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ سَائِرُ الثِّمَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.اهـ

قلت: ومذهب داود الظاهري كمذهب الليث، وأحمد، وهو الصواب، والله أعلم.

٨٣٥- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ ﵄، قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُهَا نَهَى البَائِعَ وَالْمُبْتَاعَ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

وَفِي رِوَايَةٍ: وَكَانَ إِذَا سُئِلَ عَنْ صَلَاحِهَا قَالَ: حَتَّى تَذْهَبَ عَاهَتُهُ(٢)(٣).

٨٣٦- وَعَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ﵁ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى تُزْهِيَ. قِيلَ: وَمَا زَهْوُهَا؟ قَالَ: تَحْمَارُّ وَتَصْفَارُّ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَاللَّفْظُ لِلْبُخَارِيِّ.(٤)

٨٣٧- وَعَنْهُ ﵁ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ العِنَبِ حَتَّى يَسْوَدَّ، وَعَنْ بَيْعِ الحَبِّ حَتَّى يَشْتَدَّ. رَوَاهُ الخَمْسَةُ إِلَّا النَّسَائِيّ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ، وَالحَاكِمُ.(٥)

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث

مسألة [١]: بيع الثمرة قبل أن تخلق.

نُقِل الإجماع على عدم جواز ذلك، ويشمله حديث جابر في «صحيح مسلم» أنَّ النبي ﷺ نهى عن المعاومة. والمعاومة مشتقة من العام، ومعناه: أن يبيع ثمرة هذا العام، أو ثمرة عامين، أو ثلاثة. وانظر: «شرح مسلم» (١٠/ ١٩٣).

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٩٤)، ومسلم (١٥٣٤).

(٢) في (أ): عاهتها.

(٣) أخرجه البخاري (١٤٨٦)، ومسلم (١٥٣٤) (٥٢). والمسئول هو ابن عمر.

(٤) أخرجه البخاري (١٤٨٨)، ومسلم (١٥٥٥).

(٥) **ضعيف شاذ.** أخرجه أحمد (٣/ ٢٢١)، وأبوداود (٣٣٧١)، والترمذي (١٢٢٨)، وابن ماجه (٢٢١٧)، وابن حبان (٤٩٩٣)، والحاكم (٢/ ١٩)، من طريق حماد بن سلمة عن حميد عن أنس أن النبي ﷺ نهى أن تباع الثمرة حتى تزهو، وعن العنب... الحديث. وهذا إسناد ظاهره الصحة، إلا أن حمادًا قد تفرد بذكر العنب والحب، فقد رواه جمع عن حميد بذكر (النخل حتى تزهو) ولم يذكروا العنب والحب، وممن رواه كذلك: مالك ويحيى القطان وابن المبارك وهشيم وإسماعيل بن جعفر والدراوردي كما في «المسند الجامع» (٢/ ٤٠-٤٢). وكذلك عبدالوهاب الثقفي كما في «مسند الشافعي» (٢/ ١٤٩)، ويزيد بن هارون كما في «مسند أبي يعلى» (٣٨٥١)، وأبوخالد الأحمر كما في «المنتقى» لابن الجارود (٦٠٤)، وعبدالله بن بكر ويحيى ابن أيوب كما في «شرح المعاني» (٤/ ٢٤). فالحديث شاذ بذكر العنب والحب، والله أعلم.

مسألة [٢]: بيع الثمار بعد ظهورها قبل بدو صلاحها.

❁ إن كان بشرط التبقية: فالجمهور على المنع؛ لأحاديث الباب، وقد نقل النووي، وابن قدامة الإجماع على عدم الجواز، ولكن نقل الحافظ ابن حجر عن يزيد بن أبي حبيب الجواز، قال: وَهِمَ من نقل الإجماع فيه. وعند الجمهور بطلان البيع.

قلت: والصحيح هو قول الجمهور؛ لأحاديث الباب وإن لم يصح الإجماع.

❁ وأما إن باعها بشرط القطع في الحال: فالجمهور على الجواز؛ لعدم وجود علة المنع، وهي قوله ﷺ في حديث أنس: «**أرأيت إذا منع الله الثمرة بم يستحل أحدكم مال أخيه؟**»، ولأنه سينتفع بها إذا قطعها.

❁ ومنع من ذلك ابن أبي ليلى، والثوري، وقد فات النووي، وابن قدامة هذا الخلاف ونقلا الإجماع على الجواز، وتعقبهما الحافظ بذكر الخلاف عن ابن أبي ليلى، والثوري.

والصحيح قول الجمهور، ورجحه الشوكاني، والصنعاني، وهو اختيار العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ. انظر: «المغني» (٦/ ١٤٨-) «شرح مسلم» (١٠/ ١٨١) «الفتح» (٢١٩٣).

وأما إن باعه مطلقًا، ولم يشترط قطعًا ولا تبقية فقال ابن قدامة: البيع باطلٌ - يعني في مذهب الحنابلة - وبه قال مالك، والشافعي، وأجازه أبو حنيفة؛ لأنَّ إطلاق العقد يقتضي القطع.اهـ

وأجيب على أبي حنيفة: بأن عموم الحديث يدل على تحريم ذلك، ويدل على هدم قاعدتهم بأنَّ إطلاق العقد يقتضي القطع، بل ظاهره يقتضي الإبقاء بدليل قوله: «**أرأيت إذا منع الله الثمرة...**».

فالصحيح قول الجمهور. انظر: «المغني» (٦/ ١٤٩) «شرح مسلم» (١٠/ ١٨١).

مسألة [٣]: بيع الثمرة قبل بدو صلاحها مع الأصل -النخلة-.

للذي باعها؛ إلا أن يشترط المبتاع»[1]، ولأنه إذا باعها مع الأصل حصلت تبعًا في البيع، فلم يضر احتمال الغرر فيها كما احتملت الجهالة في بيع اللبن في الضرع مع بيع الشاة.

انظر: "المغني" (٦/ ١٥٠).

مسألة [٤]: بيع الثمرة قبل بدو صلاحها لمالك الأصل.

صورتها: أن تكون النخل لإنسان، فيبيعها ويشترط الثمرة، ثم يبيع الثمرة لمن اشترى منه النخل بعد ذلك، أو يوصي إنسان لرجل بثمرة نخله، فيبيعها لورثة الموصي.

❁ فهذه المسألة فيها قولان لأهل العلم:

القول الأول: الجواز ويصح البيع، وهو المشهور من قول مالك ووجهٌ للشافعية والحنابلة.

القول الثاني: عدم الجواز، ولا يصح البيع، وهو وجهٌ للشافعية والحنابلة، ورجَّحه العلامة ابن عثيمين. وهذا القول أقرب؛ لعموم أحاديث الباب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ١٥٠) "الشرح الممتع" (٩/ ٢٧-٢٨).

مسألة [٥]: ضابط بدو الصلاح.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ١٥٨-١٥٩): مَا كَانَ مِنْ الثَّمَرَةِ يَتَغَيَّرُ لَوْنُهُ عِنْدَ صَلَاحِهِ، كَثَمَرَةِ النَّخْلِ، وَالْعِنَبِ الْأَسْوَدِ، وَالْإِجَّاصِ، فَبُدُوُّ صَلَاحِهِ بِذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ الْعِنَبُ أَبْيَضَ؛ فَصَلَاحُهُ بِتَمَوُّهِهِ، وَهُوَ أَنْ يَبْدُوَ فِيهِ الْمَاءُ الْحُلْوُ، وَيَلِينَ، وَيَصْفَرَّ لَوْنُهُ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يَتَلَوَّنُ، كَالتُّفَّاحِ وَنَحْوِهِ، فَبِأَنْ يَحْلُوَ، أَوْ يَطِيبَ، وَإِنْ كَانَ بِطِّيخًا، أَوْ نَحْوَهُ، فَبِأَنْ يَبْدُوَ فِيهِ النُّضْجُ. وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يَتَغَيَّرُ لَوْنُهُ، وَيُؤْكَلُ طَيِّبًا، صِغَارًا وَكِبَارًا، كَالْقِثَّاءِ وَالْخِيَارِ، فَصَلَاحُهُ بُلُوغُهُ أَنْ يُؤْكَلَ عَادَةً. وَقَالَ الْقَاضِي، وَأَصْحَابُ الشَّافِعِيِّ: بُلُوغُهُ أَنْ يَتَنَاهَى عِظَمُهُ. وَمَا قُلْنَاهُ أَشْبَهُ بِصَلَاحِهِ مِمَّا قَالُوهُ؛ فَإِنَّ بُدُوَّ صَلَاحِ الشَّيْءِ ابْتِدَاؤُهُ، وَتَنَاهِي عِظَمِهِ آخِرُ صَلَاحِهِ. وَلِأَنَّ بُدُوَّ الصَّلَاحِ فِي الثَّمَرِ يَسْبِقُ حَالَ الْجِزَازِ.

ثم قال: وَمَا قُلْنَا فِي هَذَا الْفَصْلِ فَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ، وَالشَّافِعِيِّ، وَكَثِيرٍ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، أَوْ مُقَارِبٌ لَهُ.انتهى المراد.

مسألة [٦]: بيع القثاء، والخيار، والباذنجان، وما أشبهها هل يجوز بيع أكثر من لقطة.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٦٠): وَجُمْلَةُ ذَلِكَ أَنَّهُ إذَا بَاعَ ثَمَرَةَ شَيْءٍ مِنْ هَذِهِ الْبُقُولِ؛ لَمْ يَجُزْ إلَّا بَيْعُ الْـمَوْجُودِ مِنْهَا، دُونَ الْـمَعْدُومِ، وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ. وَقَالَ مَالِكٌ: يَجُوزُ بَيْعُ الْجَمِيعِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَشُقُّ تَمْيِيزُهُ، فَجُعِلَ مَا لَمْ يَظْهَرْ تَبَعًا لِمَا ظَهَرَ، كَمَا أَنَّ مَا لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهُ تَبَعٌ لِمَا بَدَا.

قال: وَلَنَا أَنَّهَا ثَمَرَةٌ لَمْ تُخْلَقْ؛ فَلَمْ يَجُزْ بَيْعُهَا، كَمَا لَوْ بَاعَهَا قَبْلَ ظُهُورِ شَيْءٍ مِنْهَا، وَالْحَاجَةُ تَنْدَفِعُ بِبَيْعِ أُصُولِهِ، وَلِأَنَّ مَا لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهُ يَجُوزُ إفْرَادُهُ بِالْبَيْعِ، بِخِلَافِ مَا لَمْ يُخْلَقْ، وَلِأَنَّ مَا لَمْ يُخْلَقْ مِنْ ثَمَرَةِ النَّخْلِ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ تَبَعًا لِمَا خُلِقَ، وَإِنْ كَانَ مَا لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهُ تَبَعًا لِمَا بَدَا.اهـ

وقد رجَّح شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم جواز ذلك كما قال مالك.

قال ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ: ذَلِكَ مُتَعَذِّرٌ فِي الْغَالِبِ لَا سَبِيلَ إلَيْهِ؛ إذْ هُوَ فِي غَايَةِ الْحَرَجِ وَالْعُسْرِ، فَهُوَ مَجْهُولٌ لَا يَنْضَبِطُ، وَلَا مَا هِيَ اللُّقْطَةُ الْـمَبِيعَةُ، أَهِيَ الْكِبَارُ، أَوْ الصِّغَارُ، أَوْ الْـمُتَوَسِّطُ، أَوْ بَعْضُ ذَلِكَ؟ وَتَكُونُ الْـمَقْثَأَةُ كَبِيرَةً جِدًّا لَا يُمْكِنُ أَخْذُ اللُّقْطَةِ الْوَاحِدَةِ إلَّا فِي أَيَّامٍ مُتَعَدِّدَةٍ، فَيَحْدُثُ كُلَّ يَوْمٍ لُقْطَةٌ أُخْرَى تَخْتَلِطُ بِالْـمَبِيعِ، وَلَا يُمْكِنُ تَمَيُّزُهَا مِنْهُ، وَلَا سَبِيلَ إلَى الِاحْتِرَازِ مِنْ ذَلِكَ إلَّا أَنْ يَجْمَعَ دَوَابَّ الْمِصْرِ كُلَّهَا فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ.اهـ

قال أبو عبدالله وفقه الله: يجوز ذلك إذا وجدت الحاجة كما أشار إلى ذلك الشيخان رحمهما الله، وذلك حاصل بكثرة في المزارع الكبيرة، وأما إذا لم توجد الحاجة فلا يجوز كقول الجمهور، والله أعلم. انظر: "مجموع الفتاوى" (٢٩/ ٤٨٤-٤٨٥) "أعلام الموقعين" (٣/ ٤١٤).

مسألة [٧]: إذا اشتراها بأصولها، فهل يجوز ذلك؟

۞ الجمهور على الجواز، والشافعية على عدم الجواز، لكن يجوزون الاستئجار، وبما فيها أصول المقاثي.

قلت: الراجح قول الجمهور، والله أعلم. انظر المصادر السابقة.

مسألة [٨]: بيع الثمار بعد بدو صلاحها هل يُشترط فيها القطع أو التبقية؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٥٥): إذَا بَدَا الصَّلَاحُ فِي الثَّمَرَةِ؛ جَازَ بَيْعُهَا مُطْلَقًا، وَبِشَرْطِ التَّبْقِيَةِ إلَى حَالِ الْجِزَازِ، وَبِشَرْطِ الْقَطْعِ، وَبِذَلِكَ قَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ: لَا يَجُوزُ بِشَرْطِ التَّبْقِيَةِ. إلَّا أَنَّ مُحَمَّدًا قَالَ: إذَا تَنَاهَى عِظَمُهَا؛ جَازَ. وَاحْتَجُّوا بِأَنَّ هَذَا شَرْطُ الِانْتِفَاعِ بِمِلْكِ الْبَائِعِ عَلَى وَجْهٍ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ؛ فَلَمْ يَجُزْ. وَلَنَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثَّمَرَةِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُهَا، فَمَفْهُومُهُ إبَاحَةُ بَيْعِهَا بَعْدَ بُدُوِّ صَلَاحِهَا، وَالْـمَنْهِيُّ عَنْهُ قَبْلَ بُدُوِّ الصَّلَاحِ عِنْدَهُمْ الْبَيْعُ بِشَرْطِ التَّبْقِيَةِ، فَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ جَائِزًا بَعْدَ بُدُوِّ الصَّلَاحِ، وَإِلَّا لَمْ يَكُنْ بُدُوُّ الصَّلَاحِ غَايَةً، وَلَا فَائِدَةَ فِي ذِكْرِهِ، وَلِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثَّمَرَةِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُهَا، وَتَأْمَنَ الْعَاهَةَ، وَتَعْلِيلُهُ بِأَمْنِ الْعَاهَةِ يَدُلُّ عَلَى التَّبْقِيَةِ؛ لِأَنَّ مَا يُقْطَعُ فِي الْحَالِ لَا يُخَافُ الْعَاهَةُ عَلَيْهِ.اهـ

وانظر: "شرح مسلم" (١٠/ ١٨١-١٨٢) "الفتح" (٢١٩٣) "تكملة المجموع" (١١/ ٤٦٤).

مسألة [٩]: على من سقي الثمرة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٥٨): وَإِذَا احْتَاجَتْ الثَّمَرَةُ إلَى سَقْيٍ؛ لَزِمَ الْبَائِعَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ تَسْلِيمُ الثَّمَرَةِ كَامِلَةً، وَذَلِكَ يَكُونُ بِالسَّقْيِ. فَإِنْ قِيلَ: فَلِمَ قُلْتُمْ إنَّهُ إذا بَاعَ الْأَصْلَ، وَعَلَيْهِ ثَمَرَةٌ لِلْبَائِعِ، لَا يَلْزَمُ الْـمُشْتَرِيَ سَقْيُهَا؟ قُلْنَا: لِأَنَّ الْـمُشْتَرِيَ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ تَسْلِيمُ الثَّمَرَةِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهَا مِنْ جِهَتِهِ، وَإِنَّمَا بَقِيَ مِلْكُهُ عَلَيْهَا، بِخِلَافِ مَسْأَلَتِنَا؛ فَإِنْ امْتَنَعَ

وانظر: "تكملة المجموع" (١١/ ٤٦٤).

قال النووي رحمه الله: يلزم البائع بسقايتها إلى أوان الجذاذ؛ لأنَّ ذلك هو العادة فيها. "شرح مسلم" (١٠/ ١٨٢).

مسألة [١٠]: هل يجوزُ لمشتري الثمرة بيعها وهي في شجرها؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ١٥٨): وَيَجُوزُ لِمُشْتَرِي الثَّمَرَةِ بَيْعُهَا فِي شَجَرِهَا. رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ الزُّبَيْرِ بْنِ الْعَوَّامِ، وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ[1]، وَالْحَسَنِ بْنِ أَبِي الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ، وَأَبِي حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيِّ، وَابْنِ الْمُنْذِرِ. وَكَرِهَهُ ابْنُ عَبَّاسٍ[2]، وَعِكْرِمَةُ، وَأَبُو سَلَمَةَ؛ لِأَنَّهُ بَيْعٌ لَهُ قَبْلَ قَبْضِهِ، فَلَمْ يَجُزْ، كَمَا لَوْ كَانَ عَلَى وَجْهِ الْأَرْضِ، فَلَمْ يَقْبِضْهُ. وَلَنَا أَنَّهُ يَجُوزُ لَهُ التَّصَرُّفُ فِيهِ، فَجَازَ لَهُ بَيْعُهُ، كَمَا لَوْ جَزَّهُ. وَقَوْلُهُمْ: لَمْ يَقْبِضْهُ. لَا يَصِحُّ؛ فَإِنَّ قَبْضَ كُلِّ شَيْءٍ بِحَسَبِهِ، وَهَذَا قَبْضُهُ التَّخْلِيَةُ، وَقَدْ وُجِدَتْ.اهـ

قال أبو عبدالله: الصحيح هو الجواز، والله أعلم.

مسألة [١١]: بدو الصلاح في بعض الثمر من الشجرة هل يُجَوِّز بيع جميع ثمار الشجرة؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ١٥٦): وَلَا يَخْتَلِفُ الْمَذْهَبُ أَنَّ بُدُوَّ الصَّلَاحِ فِي بَعْضِ ثَمَرَةِ النَّخْلَةِ، أَوْ الشَّجَرَةِ صَلَاحٌ لِجَمِيعِهَا، أَعْنِي أَنَّهُ يُبَاحُ بَيْعُ جَمِيعِهَا بِذَلِكَ، وَلَا أَعْلَمُ فِيهِ اخْتِلَافًا.اهـ

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٣٢٥)، عن عبدة بن سليمان، عن سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن سليمان ابن يسار، عن زيد بن ثابت، والزبير بن العوام، به. وإسناده صحيح إلى سليمان، لكن سليمان سمع من زيد بن ثابت، ولم يسمع من الزبير بن العوام؛ فإنه لم يدركه كما يعلم من تاريخ الوفيات؛ وعليه فهو ثابت عن زيد، ولم يثبت عن الزبير رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٣٢٥)، عن عبدة بن سليمان، عن سعيد، عن قتادة، عن عكرمة، عن ابن

وقال السُّبكي رَحِمَهُ اللهُ في "تكملة المجموع" (١١/ ٤٥١): ولا أعلم بين العلماء خلافًا في أنه لا يشترط الصلاح في جميع المبيع، وإنما اختلفوا في مقدار ما يضبطونه، ومذهبنا أنه يكفي بدو الصلاح في نخلة واحدة، بل في بسرة واحدة.اهـ

قلت: قال المرداوي في "الإنصاف" (٥/ ٦٥): ونقل حنبل إذا غلب الصلاح، وجزم به في "المحرر" في النوع، وقاله القاضي، وأبو حكيم النهرواني وغيرهم فيما إذا غلب الصلاح في شجرة.

تنبيهٌ: بعض الأشجار يتأخر بدو الصلاح في بعض ثمرها عن بعض، كشجرة المانجو؛ فإنه ربما يبدو الصلاح ببعض الثمر، ولا يبدو في البعض الآخر إلا بعد شهرين، ففي مثل هذه الأظهر أنه لا يبيع إلا ما بدا صلاحه، والله أعلم.

مسألة [١٢]: إذا بدا الصلاح في شجرة، فهل يجوز بيع جميع ثمر الأشجار في ذلك البستان من ذلك النوع؟

❁ أكثر الفقهاء على أنه يجوز بيع جميع ذلك النوع، وهو قول الشافعي، ومحمد بن الحسن، وأحمد في رواية، وهو مقتضى قول مالك، والليث بن سعد.

❁ وذهب أحمد في رواية، وبعض الحنابلة، وبعض الشافعية إلى أنه لا يجوز إلا بيع ما بدا صلاحه. ورجَّح العلامة ابن عثيمين القول الأول، لكن اشترط الحنابلة بيعها مع الصالحة تبعًا.

قال المرداوي في "الإنصاف": قال في "الرعاية" و"الحاوي": إذا بدا الصلاح في بعض النوع؛ جاز بيع بعض ذلك النوع في إحدى الروايتين، وإن غلب جاز بيع الكل، نصَّ عليه.اهـ

وانظر: "المغني" (٦/ ١٥٦) "الإنصاف" (٥/ ٦٦) "تكملة المجموع" (١١/ ٤٥١-٤٥٢) "الشرح الممتع" (٩/ ٢٢).

مسألة [١٣]: هل يكون بدو الصلاح في نوع يجيز بيع الأنواع الأخرى من نفس الجنس؟

۞ فيه قولان:

الأول: جواز بيعه جميعًا، ويكون ذلك بُدُوًّا للصلاح في جميع الجنس، وهو قول الليث، ومحمد بن الحسن، ووجهٌ للشافعية، والحنابلة؛ لأنه يكون متقاربًا في الغالب.

الثاني: لا يجوز إلا بيع النوع الذي بدا صلاحه، وهو الأشهر عند الحنابلة، وعليه أكثرهم وهو وجهٌ للشافعية.

ورجَّح هذا القول العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللَّهُ، وهو أقرب لظاهر أحاديث الباب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ١٥٦-١٥٧) "تكملة المجموع" (١١/ ٤٥١) "الإنصاف" (٥/ ٦٦-٦٧) "الشرح الممتع" (٩/ ٢٢).

مسألة [١٤]: هل بدو الصلاح في بستان يكون صلاحًا لسائر البساتين؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني" (٦/ ١٥٧): فَأَمَّا النَّوْعُ الْوَاحِدُ مِنْ بُسْتَانَيْنِ، فَلَا يَتْبَعُ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ فِي جَوَازِ الْبَيْعِ حَتَّى يَبْدُوَ الصَّلَاحُ فِي أَحَدِهِمَا، مُتَجَاوِرَيْنِ كَانَا أَوْ مُتَبَاعِدَيْنِ، وَهَذَا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ، وَحُكِيَ عَنْ أَحْمَدَ رِوَايَةٌ أُخْرَى أَنَّ بُدُوَّ الصَّلَاحِ فِي شَجَرَةٍ مِنْ الْقَرَاحِ صَلَاحٌ لَهُ، وَلِمَا قَارَبَهُ. وَبِهَذَا قَالَ مَالِكٌ؛ لِأَنَّهُمَا يَتَقَارَبَانِ فِي الصَّلَاحِ، فَأَشْبَهَا الْقَرَاحَ الْوَاحِدَ.اهـ

ثم رجَّح ابن قدامة القول الأول؛ لعموم الأحاديث في الباب، وهو الصواب، والله أعلم.

معنى القَرَاح: القَراح من الأرضين كل قطعة على حيالها من منابت النخل وغير ذلك.

انظر: "المغني" (٦/ ١٥٧).

٨٣٨- وَعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِالله رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**لَوْ بِعْت مِنْ أَخِيك ثَمَرًا فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ فَلَا يَحِلُّ لَك أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيك بِغَيْرِ حَقٍّ؟**» رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[1]

٨٣٩- وَفِي رِوَايَةٍ لَهُ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ بِوَضْعِ الجَوَائِحِ.

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: معنى الجائحة.

الجائحة مشتقة من الجوح، وهو الاستئصال، والمقصود هنا: آفة سماوية تصيب الثمار فتهلكها، والمقصود بـ(بِوَضْعِ الجَوَائِحِ) أن يضع البائع للمشتري ثمن الثمر، ويعيده إليه، والجائحة السماوية كالبرد، والريح، والجراد وما أشبهها.

مسألة [٢]: إذا بيعت الثمرة بعد بدو الصلاح، ثم أصيب بآفة سماوية قبل أوان الجذاذ؟

❁ ذهب جمعٌ من أهل العلم إلى أنَّ الضمان على البائع، وأوجبوا عليه أن يعيد المال للمشتري، وهو قول مالك، وأحمد، ويحيى بن سعيد، وأبي عبيد، وبعض أهل الحديث، والشافعي في القديم.

واستدلوا بحديث جابر المذكور في الباب، وبحديث أنس المتقدم، وفيه زيادة: «**أرأيت إذا منع الله الثمرة بم يستحل أحدكم مال أخيه؟**».

إلا أنَّ مالكًا، وأحمد في رواية جعلوا الضمان على المشتري فيما دون الثلث؛ لأنه لابد من أن يأكل الطير منها، وتنثر الريح، ويسقط منها، فلم يكن بُدٌّ من ضابط، والثلث قد اعتبره الشرع في مواضع؛ ولأنَّ الثلث في حد الكثرة لقوله ﷺ: «**الثلث والثلث كثير**».

❁ وذهب الشافعي في الجديد - وهو الأصح عند الشافعية، وهو مذهب الحنفية،

والظاهرية - إلى أنَّ الضمان على المشتري وليس من ضمان البائع في القليل والكثير، ورجَّح هذا القول الشوكاني في «السيل».

واستدلوا على ذلك بحديث أبي سعيد الخدري في «صحيح مسلم» (١٥٥٦)، قال: أُصيب رجلٌ في عهد رسول الله ﷺ في ثمارٍ ابتاعها، فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: «**تصدقوا عليه**»، فتصدقوا، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال النبي ﷺ لغرمائه: «**خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك**»، قالوا: فلو كانت الجوائح تُوضع؛ لَـمَا احتاج النبي ﷺ إلى ذلك، بل يقول له: ليس عليك بأس، إنما الضمان على غيرك.

واستدلوا بأن المشتري قد قبضها بالتخلية، فصارت من ضمانه. وأجابوا عن حديث جابر بأنَّ الأمر بوضع الجوائح على الاستحباب، أو بما إذا اشتراها قبل بدو صلاحها، وأيدوا ذلك بسياق حديث أنس: نهى عن بيع النخل حتى تزهى، ثم قال: «**أرأيت إذا منع الله الثمرة...**» الحديث.

وأجاب أصحاب القول الأول عن حديث أبي سعيد رضي الله عنه بأنها واقعة عين يحتمل فيها أنها تلفت بعد أوان الجذاذ بتفريط من المشتري بتركها على الشجرة، أو بتفريطه في حفظها بعد جذاذها، أو ما أشبه ذلك، وقالوا: التخلية وإن كانت قبضًا ليس بتام، بدليل أنَّ المبيع ما زال على البائع، فسقاءُ المزرعة على البائع حتى يأتي وقت جذاذها وقلعها، والتخلية تُجَوِّزُ التصرف في المبيع، لكن لا ترفع ضمان البائع؛ لأحاديث الباب.

واختار القول الأول شيخ الإسلام رحمه الله كما في «الاختيارات» ثم العلامة ابن عثيمين.

انظر: «المغني» (٦/ ١٧٧-١٧٨) «شرح مسلم» (١٠/ ٢١٦) «الشرح الممتع» (٩/ ٣٨) «الإنصاف» (٥/ ٦٢).

مسألة [٣]: هل الجائحة في الثمار فقط، أم تشمل الزروع؟

❁ بعض الحنابلة على أن الوضع إنما يكون في الثمار دون الزروع، فإذا هلكت الزروع

ورواية عن أحمد، وهو اختيار المجد ابن تيمية، وشيخ الإسلام ابن تيمية، والسعدي وجماعة على أنَّ وضع الجوائح في الثمار والزروع. انظر: "الإنصاف" (٥/ ٦٤).

مسألة [٤]: إذا استأجر أرضًا فزرعها، فتلف الزرع؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٨١): إذَا اسْتَأْجَرَ أَرْضًا، فَزَرَعَهَا، فَتَلِفَ الزَّرْعُ؛ فَلَا شَيْءَ عَلَى الْـمُؤَجِّرِ، نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ. وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ لِأَنَّ الْـمَعْقُودَ عَلَيْهِ مَنَافِعُ الْأَرْضِ، وَلَمْ تَتْلَفْ، وَإِنَّمَا تَلِفَ مَالُ الْـمُسْتَأْجِرِ فِيهَا، فَصَارَ كَدَارٍ اسْتَأْجَرَهَا لِيَقْصُرَ فِيهَا ثِيَابًا، فَتَلِفَتْ الثِّيَابُ فِيهَا.اهـ

٨٤٠- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «**مَنِ ابْتَاعَ نَخْلًا بَعْدَ أَنْ تُؤَبَّرَ فَثَمَرَتُهَا لِلْبَائِعِ الَّذِي بَاعَهَا إلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: معنى التأبير.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ: قَالَ أَهْل اللُّغَة: يُقَال: أَبَرْت النَّخْل أَبَرْته أَبْرًا بِالتَّخْفِيفِ كَأَكَلْته أَكْلًا، وَأَبَّرْته بِالتَّشْدِيدِ أُأَبِّره تَأْبِيرًا كَعَلَّمْته أُعَلِّمهُ تَعْلِيمًا، وَهُوَ أَنْ يَشُقّ طَلْع النَّخْلَة لِيَذُرّ فِيهِ شَيْء مِنْ طَلْع ذَكَر النَّخْل، وَالْإِبَار هُوَ شَقّه، سَوَاء حُطَّ فِيهِ شَيْء، أَوْ لَا، وَلَوْ تَأَبَّرَتْ بِنَفْسِهَا، أَيْ: تَشَقَّقَتْ، فَحُكْمهَا فِي الْبَيْع حُكْم الْـمُؤَبَّرَة بِفِعْلِ الْآدَمِيّ.اهـ "شرح مسلم" (١٠/ ١٩٠-١٩١)، وبنحوه في "المغني" (٦/ ١٣٠)، و"تكملة المجموع" (١١/ ٣٤٦).

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "الشرح الممتع" (٩/ ١٦-١٧): والصواب أنَّ الحكم معلق بالتأبير لما يلي: أولاً: لأنَّ النبي ﷺ علقه به، وليس لنا أن نتجاوز ما حدَّهُ الرسول ﷺ. ثانيًا: أنَّ البائع إذا أبَّره فقد عمل فيه عملًا يصلحه، وتعلَّقت نفسه به، بخلاف ما إذا لم يؤبره؛

فإنه لم يصنع فيه شيئًا، وعلى هذا: فالصواب أنه إذا باع نخلًا تشقق طلعه قبل أن يؤبره فالثمر للمشتري، وإن أبره فهو للبائع.

ثم قال: إذا قال قائل: لماذا عدل بعض الفقهاء رحمهم الله عن التأبير إلى التشقق؟ قالوا: لأنَّ التشقق هو سبب التأبير، فعلَّق النبي ﷺ الحكم بالتأبير والمراد سببه. فيقال: من أين الدليل على أنَّ هذا هو مراد الرسول ﷺ، وكلامه صريح واضح؟ فكيف يجوز لنا أن نحرفه إلى معنى آخر خلاف ظاهر اللفظ؟ ثم إنَّ العلة في كون الثمر للبائع بعد التأبير واضحة، ولا تنطبق على ما إذا تشقق بدون تأبير، وحينئذٍ لا يصح القياس، ولا تحريف الحديث إلى معنى آخر.اهـ

مسألة [٢]: بيع النخل وفيها ثمر.

قال الإمام النووي رحمه الله في "شرح مسلم" (١٠/ ١٩١): وَقَدْ اِخْتَلَفَ الْعُلَمَاء فِي حُكْم بَيْع النَّخْل الْـمَبِيعَة بَعْد التَّأْبِير وَقَبْله، هَلْ تَدْخُل فِيهَا الثَّمَرَة عِنْد إِطْلَاق بَيْع النَّخْلَة مِنْ غَيْر تَعَرُّض لِلثَّمَرَةِ بِنَفْيٍ وَلَا إِثْبَات؟ فَقَالَ مَالِك، وَالشَّافِعِيّ، وَاللَّيْث، وَالْأَكْثَرُونَ: إِنْ بَاعَ النَّخْلَة بَعْد التَّأْبِير فَثَمَرَتهَا لِلْبَائِعِ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطهَا الْـمُشْتَرِي بِأَنْ يَقُول: اِشْتَرَيْت النَّخْلَة بِثَمَرَتِهَا هَذِهِ. وَإِنْ بَاعَهَا قَبْل التَّأْبِير فَثَمَرَتهَا لِلْمُشْتَرِي؛ فَإِنْ شَرَطَهَا الْبَائِع لِنَفْسِهِ جَازَ عِنْد الشَّافِعِيّ وَالْأَكْثَرِينَ، وَقَالَ مَالِك: لَا يَجُوز شَرْطهَا لِلْبَائِعِ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَة: هِيَ لِلْبَائِعِ قَبْل التَّأْبِير وَبَعْده عِنْد الْإِطْلَاق. وَقَالَ اِبْن أَبِي لَيْلَى: هِيَ لِلْمُشْتَرِي قَبْل التَّأْبِير وَبَعْده. فَأَمَّا الشَّافِعِيّ وَالْجُمْهُور فَأَخَذُوا فِي الْـمُؤَبَّرَة بِمَنْطُوقِ الْحَدِيث، وَفِي غَيْرهَا بِمَفْهُومِهِ، وَهُوَ دَلِيل الْخِطَاب، وَهُوَ حُجَّة عِنْدهمْ، وَأَمَّا أَبُو حَنِيفَة فَأَخَذَ بِمَنْطُوقِهِ فِي الْـمُؤَبَّرَة، وَهُوَ لَا يَقُول بِدَلِيلِ الْخِطَاب، فَأَلْحَقَ غَيْرَ الْـمُؤَبَّرَة بِالْـمُؤَبَّرَةِ، وَاعْتَرَضُوا عَلَيْهِ بِأَنَّ الظَّاهِر يُخَالِف الْـمُسْتَتِر فِي بَيْع حُكْم التَّبَعِيَّة فِي الْبَيْع كَمَا أَنَّ الْجَنِين يَتْبَع الْأُمّ فِي الْبَيْع وَلَا يَتْبَعهَا الْوَلَد الْـمُنْفَصِل. وَأَمَّا اِبْن أَبِي لَيْلَى فَقَوْله بَاطِلٌ مَنَابِذ

وقد قال الأوزاعي بقول أبي حنيفة كما في "المغني".

قلت: وقول مالك في أنَّ البائع ليس له استثناء غير المؤبرة حجته في ذلك أنَّ اشتراطه لها بمنزلة شرائه لها قبل بدو صلاحها، وأُجيب بأنه استثناء لبعض ما وقع عليه العقد، وهو معلوم، ولا يكون ذلك اشتراءً منه للثمرة، فالصحيح قول الجمهور في المسائل التي ذكرها النووي رحمه الله. وانظر: "المغني" (٦/ ١٣١) "تكملة المجموع" (١١/ ٣٣٩).

مسألة [٣]: الثمرة إذا استثناها البائع، فهل يلزمه قطعها؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ١٣٢): الثَّمَرَةَ إِذَا بَقِيَتْ لِلْبَائِعِ؛ فَلَهُ تَرْكُهَا فِي الشَّجَرِ إِلَى أَوَانِ الْجِزَازِ، سَوَاءٌ اسْتَحَقَّهَا بِشَرْطِهِ أَوْ بِظُهُورِهَا، وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يَلْزَمُهُ قَطْعُهَا، وَتَفْرِيغُ النَّخْلِ مِنْهَا؛ لِأَنَّهُ مَبِيعٌ مَشْغُولٌ بِمُلْكِ الْبَائِعِ، فَلَزِمَ نَقْلُهُ وَتَفْرِيغُهُ.

ثم أجاب ابن قدامة على أبي حنيفة، فقال: وَلَنَا أَنَّ النَّقْلَ وَالتَّفْرِيغَ لِلْمَبِيعِ عَلَى حَسَبِ الْعُرْفِ وَالْعَادَةِ، كَمَا لَوْ بَاعَ دَارًا فِيهَا طَعَامٌ، لَمْ يَجِبْ نَقْلُهُ إلَّا عَلَى حَسَبِ الْعَادَةِ فِي ذَلِكَ، وَهُوَ أَنْ يَنْقُلَهُ نَهَارًا، شَيْئًا بَعْدَ شَيْءٍ، وَلَا يَلْزَمُهُ النَّقْلُ لَيْلًا، وَلَا جَمْعُ دَوَابِّ الْبَلَدِ لِنَقْلِهِ.

قال: كَذَلِكَ هَاهُنَا، يُفَرِّغُ النَّخْلَ مِنْ الثَّمَرَةِ فِي أَوَانِ تَفْرِيغِهَا، وَهُوَ أَوَانُ جِزَازِهَا.

قال: فَإِذَا كَانَ الْـمَبِيعُ نَخْلًا، فَحِينَ تَتَنَاهَى حَلَاوَةُ ثَمَرِهِ، إلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّا بُسْرُهُ خَيْرٌ مِنْ رُطَبِهِ، أَوْ مَا جَرَتْ الْعَادَةُ بِأَخْذِهِ بُسْرًا؛ فَإِنَّهُ يَجُزُّهُ حِينَ تَسْتَحْكِمُ حَلَاوَةُ بُسْرِهِ؛ لِأَنَّ هَذَا هُوَ الْعَادَةُ، فَإِذَا اسْتَحْكَمَتْ حَلَاوَتُهُ، فَعَلَيْهِ نَقْلُهُ. وَإِنْ قِيلَ: بَقَاؤُهُ فِي شَجَرِهِ خَيْرٌ لَهُ وَأَبْقَى؛ فَعَلَيْهِ النَّقْلُ؛ لِأَنَّ الْعَادَةَ فِي النَّقْلِ قَدْ حَصَلَتْ، وَلَيْسَ لَهُ إبْقَاؤُهُ بَعْدَ ذَلِكَ. وَإِنْ كَانَ الْـمَبِيعُ عِنَبًا، أَوْ فَاكِهَةً سِوَاهُ، فَأَخْذُهُ حِينَ يَتَنَاهَى إدْرَاكُهُ، وَتَسْتَحْكِمُ حَلَاوَتُهُ، وَيُجَزُّ مِثْلُهُ. وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ، وَالشَّافِعِيِّ.اهـ

مسألة [٤]: إذا أبر بعض النخل دون بعض؟

❁ مذهب أحمد، وأكثر أصحابه أن ما أبر للبائع، وما لم يؤبر للمشتري؛ لظاهر الحديث.

❁ وقال ابن حامد الحنبلي: الكل للبائع. وهو قول الشافعي، حتى لا يؤدي إلى الإضرار باشتراك الأيدي في البستان، فيجعل ما لم يؤبر تبعًا لما أبر.

وقد رجَّح العلامة ابن عثيمين القول الأول؛ لظاهر الحديث، وهو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ١٣٣) "الشرح الممتع" (٩/ ١٧) "تكملة المجموع" (١١/ ٣٥٨).

مسألة [٥]: إذا أبرت بعض ثمرة النخلة الواحدة دون ثمرها الآخر؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٣٧): فَإِنَّهُ لَا خِلَافَ فِي أَنَّ تَأْبِيْرَ بَعْضِ النَّخْلَةِ يَجْعَلُ جَمِيْعَهَا لِلْبَائِعِ .اهـ

مسألة [٦]: إذا احتاجت الثمرة إلى السقي؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٣٧): وَإِذَا كَانَتْ الثَّمَرَةُ لِلْبَائِعِ مُبَقَّاةً فِي شَجَرِ الْـمُشْتَرِي، فَاحْتَاجَتْ إلَى سَقْيٍ؛ لَمْ يَكُنْ لِلْمُشْتَرِي مَنْعُهُ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ يَبْقَى بِهِ، فَلَزِمَهُ تَمْكِينُهُ مِنْهُ، كَتَرْكِهِ عَلَى الْأُصُولِ، وَإِنْ أَرَادَ سَقْيَهَا مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ، فَلِلْمُشْتَرِي مَنْعُهُ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ بِسَقْيِهِ يَتَضَمَّنُ التَّصَرُّفَ فِي مِلْكِ غَيْرِهِ، وَلِأَنَّ الْأَصْلَ مَنْعُهُ مِنْ التَّصَرُّفِ فِي مِلْكِ غَيْرِهِ، وَإِنَّمَا أَبَاحَتْهُ الْحَاجَةُ؛ فَإِنْ لَمْ تُوجَدْ الْحَاجَةُ يَبْقَى عَلَى أَصْلِ الْـمَنْعِ؛ فَإِنْ احْتَاجَتْ إلَى السَّقْيِ، وَفِيهِ ضَرَرٌ عَلَى الشَّجَرِ، أَوْ احْتَاجَ الشَّجَرُ إلَى سَقْيٍ يَضُرُّ بِالثَّمَرَةِ، فَقَالَ الْقَاضِي: أَيُّهُمَا طَلَبَ السَّقْيَ لِحَاجَتِهِ أُجْبِرَ الْآخَرُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ فِي الْعَقْدِ عَلَى ذَلِكَ؛ فَإِنَّ الْـمُشْتَرِيَ اقْتَضَى عَقْدُهُ تَبْقِيَةَ الثَّمَرَةِ، وَالسَّقْيُ مِنْ تَبْقِيَتِهَا، وَالْعَقْدُ اقْتَضَى تَمْكِينَ الْـمُشْتَرِي مِنْ حِفْظِ الْأُصُولِ، وَتَسْلِيمِهَا، فَلَزِمَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا أَوْجَبَهُ الْعَقْدُ لِلْآخَرِ، وَإِنْ أَضَرَّ بِهِ، وَإِنَّمَا لَهُ أَنْ يَسْقِيَ بِقَدْرِ حَاجَتِهِ؛ فَإِنْ اخْتَلَفَا فِي قَدْرِ

مسألة [٧]: إذا خيف على الأصول العطش بتبقية الثمر عليها؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ الله في "المغني" (٦/ ١٣٧-): فَإِنْ خِيفَ عَلَى الْأُصُولِ الضَّرَرُ بِتَبْقِيَةِ الثَّمَرَةِ عَلَيْهَا؛ لِعَطَشٍ أَوْ غَيْرِهِ، وَالضَّرَرُ يَسِيرٌ، لَمْ يُجْبَرْ عَلَى قَطْعِهَا؛ لِأَنَّهَا مُسْتَحِقَّةٌ لِلْبَقَاءِ، فَلَمْ يُجْبَرْ عَلَى إزَالَتِهَا لِدَفْعِ ضَرَرٍ يَسِيرٍ عَنْ غَيْرِهِ. وَإِنْ كَانَ كَثِيرًا، فَخِيفَ عَلَى الْأُصُولِ الْجَفَافُ أَوْ نَقْصُ حَمْلِهَا، فَفِيهِ وَجْهَانِ: أَحَدُهُمَا: لَا يُجْبَرُ أَيْضًا لِذَلِكَ. الثَّانِي: يُجْبَرُ عَلَى الْقَطْعِ؛ لِأَنَّ الضَّرَرَ يَلْحَقُهَا وَإِنْ لَمْ تُقْطَعْ، وَالْأُصُولُ تَسْلَمُ بِالْقَطْعِ، فَكَانَ الْقَطْعُ أَوْلَى. وَلِلشَّافِعِيِّ قَوْلَانِ كَالْوَجْهَيْنِ.اهـ

قلت: والوجه الثاني أقرب، والله أعلم، وانظر: "تكملة المجموع" (١١/ ٤٠٤).

مسألة [٨]: إذا باع شجرًا وفيه ثمر للبائع، فحدثت ثمرة أخرى؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ الله في "المغني" (٦/ ١٣٨): وَإِذَا بَاعَ شَجَرًا فِيهِ ثَمَرٌ لِلْبَائِعِ، فَحَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى، أَوْ اشْتَرَى ثَمَرَةً فِي شَجَرِهَا، فَحَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى؛ فَإِنْ تَمَيَّزَتَا، فَلِكُلِّ وَاحِدٍ ثَمَرَتُهُ، وَإِنْ لَمْ تَتَمَيَّزْ إحْدَاهُمَا مِنْ الْأُخْرَى، فَهُمَا شَرِيكَانِ فِيهِمَا، كُلُّ وَاحِدٍ بِقَدْرِ ثَمَرَتِهِ؛ فَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ قَدْرُ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا، اصْطَلَحَا عَلَيْهَا، وَلَا يَبْطُلُ الْعَقْدُ؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ لَمْ يَتَعَذَّرْ تَسْلِيمُهُ، وَإِنَّمَا اخْتَلَطَ بِغَيْرِهِ.

ثم نقل عن القاضي أنه قال: إنْ كَانَتْ الثَّمَرَةُ لِلْبَائِعِ، فَحَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى، قِيلَ لِكُلِّ وَاحِدٍ: اسْمَحْ بِنَصِيبِك لِصَاحِبِك؛ فَإِنْ فَعَلَهُ أَحَدُهُمَا، أَقْرَرْنَا الْعَقْدَ وَأَجْبَرْنَا الْآخَرَ عَلَى الْقَبُولِ؛ لِأَنَّهُ يَزُولُ بِهِ النِّزَاعُ، وَإِنْ امْتَنَعَا، فَسَخْنَا الْعَقْدَ؛ لِتَعَذُّرِ وُصُولِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إلَى قَدْرِ حَقِّهِ. وَإِنْ اشْتَرَى ثَمَرَةً، فَحَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى، لَمْ نَقُلْ لِلْمُشْتَرِي: اسْمَحْ بِنَصِيبِك؛ لِأَنَّ الثَّمَرَةَ كُلَّ الْمَبِيعِ، فَلَا يُؤْمَرُ بِتَخْلِيَتِهِ كُلِّهِ، وَنَقُولُ لِلْبَائِعِ ذَلِكَ؛ فَإِنْ سَمَحَ بِنَصِيبِهِ لِلْمُشْتَرِي أَجْبَرْنَاهُ عَلَى الْقَبُولِ، وَإِلَّا فُسِخَ الْبَيْعُ بَيْنَهُمَا، وَهَذَا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ.اهـ

مسألة [٩]: إذا باع أرضًا وفيها زرعٌ لا يحصد إلا مرة.

مَرَّةً، كَالْحِنْطَةِ، وَالشَّعِيرِ، وَالْقَطَانِيِّ، وَمَا الْـمَقْصُودُ مِنْهُ مُسْتَتِرٌ، كَالْجَزَرِ، وَالْفُجْلِ، وَالْبَصَلِ، وَالثُّومِ، وَأَشْبَاهِهَا، فَاشْتَرَطَهُ لِلْمُشْتَرِي؛ فَهُوَ لَهُ، قَصِيلًا كَانَ أَوْ ذَا حَبٍّ، مُسْتَتِرًا أَوْ ظَاهِرًا، مَعْلُومًا أَوْ مَجْهُولًا؛ لِكَوْنِهِ دَخَلَ فِي الْبَيْعِ تَبَعًا لِلْأَرْضِ، فَلَمْ يَضُرَّ جَهْلُهُ وَعَدَمُ كَمَالِهِ، كَمَا لَوْ اشْتَرَى شَجَرَةً فَاشْتَرَطَ ثَمَرَتَهَا بَعْدَ تَأْبِيرِهَا، وَإِنْ أُطْلِقَ الْبَيْعُ، فَهُوَ لِلْبَائِعِ؛ لِأَنَّهُ مُودَعٌ فِي الْأَرْضِ، فَهُوَ كَالْكَنْزِ، وَالْقُمَاشِ، وَلِأَنَّهُ يُرَادُ لِلنَّقْلِ، فَأَشْبَهَ الثَّمَرَةَ الْـمُؤَبَّرَةَ، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيِّ، وَلَا أَعْلَمُ فِيهِ مُخَالِفًا.

قَالَ: وَيَكُونُ لِلْبَائِعِ مُبْقًى فِي الْأَرْضِ إلَى حِينِ الْحَصَادِ بِغَيْرِ أُجْرَةٍ؛ لِأَنَّ الْـمَنْفَعَةَ حَصَلَتْ مُسْتَثْنَاةً لَهُ، وَعَلَيْهِ حَصَادُهُ فِي أَوَّلِ وَقْتِ حَصَادِهِ، وَإِنْ كَانَ بَقَاؤُهُ أَنْفَعَ لَهُ، كَقَوْلِنَا فِي الثَّمَرَةِ، وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: عَلَيْهِ نَقْلُهُ عَقِيبَ الْبَيْعِ. كَقَوْلِهِ فِي الثَّمَرَةِ، وَقَدْ مَضَى الْكَلَامُ فِيهَا.اهـ

مسألة [١٠]: إذا باع أرضًا وفيها زرع يجز مرة بعد أخرى؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ١٤٠): وَإِنْ بَاعَ أَرْضًا وَفِيهَا زَرْعٌ يُجَزُّ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى؛ فَالْأُصُولُ لِلْمُشْتَرِي، وَالْجَزَّةُ الظَّاهِرَةُ عِنْدَ الْبَيْعِ لِلْبَائِعِ، سَوَاءٌ كَانَ مِمَّا يَبْقَى سَنَةً كَالْهِنْدَبَا، وَالْبُقُولِ، أَوْ أَكْثَرَ كَالرَّطْبَةِ، وَعَلَى الْبَائِعِ قَطْعُ مَا يَسْتَحِقُّهُ مِنْهُ فِي الْحَالِ؛ فَإِنَّهُ لَيْسَ لِذَلِكَ حَدٌّ يَنْتَهِي إلَيْهِ؛ وَلِأَنَّ ذَلِكَ يَطُولُ، وَيَخْرُجُ غَيْرُ مَا كَانَ ظَاهِرًا، وَالزِّيَادَةُ مِنْ الْأُصُولِ الَّتِي هِيَ مِلْكٌ لِلْمُشْتَرِي، وَكَذَلِكَ إنْ كَانَ الزَّرْعُ مِمَّا تُكَرَّرُ ثَمَرَتُهُ، كَالْقِثَّاءِ، وَالْخِيَارِ، وَالْبِطِّيخِ، وَالْبَاذِنْجَانِ، وَشِبْهِهِ، فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي، وَالثَّمَرَةُ الظَّاهِرَةُ عِنْدَ الْبَيْعِ لِلْبَائِعِ.اهـ

مسألة [١١]: إذا باع أرضًا، فهل يدخل فيها البناء والشجر الموجود فيها؟

قال السبكي رحمه الله في "تكملة المجموع" (١١/ ٢٤٩): وقد رأيت ابن حزم الظاهري ادَّعى الإجماع في كتابه "المحلى" على أنَّ من اشترى أرضًا فهي له بكل ما فيها من بناء قائم، أو

بل هي ظاهرة في الثاني، والخلاف مشهور في المذهب.اهـ

قلت: أما إذا قال بحقوقها؛ فعامة أهل العلم على أنَّ البناء، والشجر يتبعها، وخالف بعض الشافعية، وأما إذا لم يقل بحقوقها؛ فخالف بعض الشافعية، والحنابلة فقالوا: لا يتبع الأرضَ البناءُ والشجرُ، والأكثر على أنه يتبع، وهذا أقرب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ١٤٢) «الإنصاف» (٥/ ٤٤-) «الشرح الممتع» (٩/ ١٠) «المحلى» (١٦٢٤).

مسألة [١٢]: هل بيع الغراس والبناء يتبعه الأرض؟

❁ مذهب الحنابلة، والشافعية أنَّ الأرض لا تتبع؛ لأنَّ الأرض أصل، والشجر والبناء فرع.

❁ ومذهب أبي حنيفة، ومالك استتباع الأرض للغرس والبناء.

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في «الشرح الممتع» (٩/ ١١): النخل فرعٌ؛ فلا يتبعه الأصل، فالأرض أصل والنخل فرع، ولا يمكن أن يتبع الأصل الفرع، ولكن في عرفنا نحن وإلى عهد قريب إذا باع عليه النخلة، أو باع عليه أثلة، أو ما أشبه ذلك؛ فإنه يشمل الأرض، ولا يعرف الناس إلا هذا، وعليه فيجب أن تنزل الألفاظ على الحقائق العرفية؛ مالم ينص على أنَّ المراد بها الحقائق اللغوية، فيتبع ما نصَّ عليه، وأما عند الإطلاق؛ فالواجب حمل الألفاظ على لسان أهل العرف، وهذه قاعدة مُطَّرِدة: (أنَّ الواجب حمل الألفاظ على لسان أهل العرف) فما اقتضاه لسان أهل العرف وجب حمل اللفظ عليه، وما لا فلا.اهـ

قلت: وهذه القاعدة التي ذكرها ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ تتنزل على المسائل السابقة كلها؛ فإنْ كان للبائع والمشتري عرف مخالف لما تقدم ترجيحه؛ فالعرف مقدم؛ لأنه قائم مقام الاشتراط، فتنبه!.

وانظر: «المغني» (٦/ ١٤٢) «تكملة المجموع» (١١/ ٢٤٩).

مسألة [١٣]: إذا باع دارًا، فهل يتبعها كل ما فيها؟

ذكر أهل العلم على أن بيعها بالإطلاق يشمل الأشياء المتصلة بها، ولا يشمل الأشياء المنفصلة، ومثال المتصلة: أرض الدار، وسقفها، وأبوابها، وأحجارها، ومثال المنفصلة: الفرش، والستور، وما أشبه ذلك. انظر: "المغني" (٦/ ١٤٣) "الشرح الممتع" (٩/ ٤-).

مسألة [١٤]: إذا باع أرضًا وفيها كنز؟

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "الشرح الممتع" (٩/ ٨): الكنز مودع في الأرض؛ فلا يدخل في البيع؛ لأنه منفصل، فإذا وجد المشتري في هذه الأرض كنزًا؛ فإنه لا يدخل في البيع، بل يكون لصاحبه إذا كان مكتوبًا عليه، أو ما أشبه ذلك، وإن لم يكن مكتوبًا عليه؛ فإنه لمن وجده؛ لأنه ليس داخلًا في البيع.اهـ

وقد أشرنا إلى المسألة الأخيرة من كلامه رَحِمَهُ اللهُ في كتاب الزكاة عند الكلام على الرِّكاز.

مسألة [١٥]: إذا باع أرضًا وفيها بئر، أو عين؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ١٤٥): وَإِذَا كَانَ فِي الْأَرْضِ بِئْرٌ أَوْ عَيْنٌ مُسْتَنْبَطَةٌ، فَنَفْسُ الْبِئْرِ وَأَرْضُ الْعَيْنِ مَمْلُوكَةٌ لِمَالِكِ الْأَرْضِ، وَالْمَاءُ الَّذِي فِيهَا غَيْرُ مَمْلُوكٍ؛ لِأَنَّهُ يَجْرِي مِنْ تَحْتِ الْأَرْضِ إلَى مِلْكِهِ، فَأَشْبَهَ الْمَاءَ الْجَارِيَ فِي النَّهْرِ إلَى مِلْكِهِ، وَهَذَا أَحَدُ الْوَجْهَيْنِ لِأَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ. وَالْوَجْهُ الْآخَرُ: يَدْخُلُ فِي الْمِلْكِ؛ لِأَنَّهُ نَمَاءُ الْمِلْكِ. وَقَدْ رُوِيَ عَنْ أَحْمَدَ مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ يُمْلَكُ.

ثم قال: وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِي النَّابِتِ فِي أَرْضِهِ مِنْ الْكَلَأِ وَالشَّوْكِ، فَفِي كُلِّ ذَلِكَ يُخَرَّجُ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ فِي الْمَاءِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّ الْمَاءَ لَا يُمْلَكُ، فَكَذَلِكَ هَذِهِ.اهـ

قال أبو عبدالله عافاه الله: الصحيح أنه لا يملك الماء، ولكنه أحق به، وليس له أن يمنع ما فضل عن حاجته، وتقدم ذكر المسائل المتعلقة بذلك تحت حديث (٧٧٨).

مسألة [١٦]: إذا باع عبدًا، وله مال، أو أمةً ولها حُلي؟

المال والحلي للبائع؛ إلا أن يشترط المبتاع، وهو قول عامة أهل العلم، وممن نصَّ على ذلك ابن عمر، ونافع، وشريح، وعطاء، وطاوس، ومالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وغيرهم؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما في "الصحيحين": «**من باع عبدًا له مال؛ فماله للذي باع إلا أن يشترط المبتاع**».

وانظر: "الفتح" (٢٣٧٩) "شرح مسلم" (١٥٤٣) "المغني" (٦/ ٢٥٧، ٢٥٩).

تنبيه: الأشجار التي دون النخل إذا ظهرت الثمرة فيها فحكمها حكم النخلة التي قد أُبِّرت ثمرتها. انظر: "المغني" (٦/ ١٣٥-).

أَبْوَابُ السَّلَمِ[(١)] وَالقَرْضِ وَالرَّهْنِ

٨٤١- عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ المَدِينَةَ، وَهُمْ يُسْلِفُونَ فِي الثِّمَارِ السَّنَةَ وَالسَّنَتَيْنِ، فَقَالَ: «**مَنْ أَسْلَفَ فِي تَمرٍ فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ. وَلِلْبُخَارِيِّ: «**مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ**».[(٢)]

٨٤٢- وَعَنْ عَبْدِالرَّحْمَنِ بْنِ أَبْزَى وَعَبْدِاللهِ بْنِ أَبِي أَوْفَى رضي الله عنهما قَالَا: كُنَّا نُصِيبُ المَغَانِمَ مَعَ رَسُولِ اللهِ ﷺ، وَكَانَ يَأْتِينَا أَنْبَاطٌ مِنْ أَنْبَاطِ الشَّامِ فَنُسْلِفُهُمْ فِي الحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالزَّبِيبِ. وَفِي رِوَايَةٍ: وَالزَّيْتِ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، قِيلَ: أَكَانَ لَهُمْ زَرْعٌ؟ قَالَا: مَا كُنَّا نَسْأَلُهُمْ [عَنْ] ذَلِكَ. رَوَاهُ البُخَارِيُّ.[(٣)]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: تعريف السَّلَم.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني": هُوَ أَنْ يُسْلِمَ عِوَضًا حَاضِرًا، فِي عِوَضٍ مَوْصُوفٍ فِي الذِّمَّةِ إِلَى أَجَلٍ، وَيُسَمَّى سَلَمًا، وَسَلَفًا. يُقَالُ : أَسْلَمَ، وَأَسْلَفَ، وَسَلَّفَ. وَهُوَ نَوْعٌ مِنْ الْبَيْعِ، يَنْعَقِدُ بِمَا يَنْعَقِدُ بِهِ الْبَيْعُ، وَبِلَفْظِ السَّلَمِ وَالسَّلَفِ، وَيُعْتَبَرُ فِيهِ مِنْ الشُّرُوطِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْبَيْعِ .اهـ

قال النووي رحمه الله: وَسُمِّيَ سَلَمًا لِتَسْلِيمِ رَأسِ المَالِ فِي المَجْلِسِ، وَسُمِّيَ سَلَفًا لِتَقْدِيمِ رَأْسِ المَالِ.اهـ، انظر: "المغني" (٦/ ٣٨٤) "الفتح" (٢٢٣٩) "شرح مسلم" (١١/ ٤١).

مسألة [٢]: مشروعية السلم.

دلَّ على مشروعية السلم الكتاب والسنة والإجماع.

---

(١) هو بيع شيء موصوف بالذمة إلى أجل معلوم بمال مأخوذ في مجلس العقد.

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٣٩) (٢٢٤٠)، ومسلم (١٦٠٤).

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة:٢٨٢] الآية.

وأما السنة: فأحاديث الباب تدل عليه. **وأما الإجماع**: فقد نقله غير واحد من أهل العلم، كابن المنذر، وابن قدامة، والنووي، وغيرهم. انظر: "المغني" (٦/ ٣٨٤) "شرح مسلم" (١١/ ٤١).

مسألة [٣]: شروط السلم.

للسَّلم شروطٌ زائدة على الشروط المعتبرة في البيع وهي:

الشرط الأول: أن يصفه بوصف يضبط به.

قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في "شرح مسلم" (١١/ ٤١): وأجمعوا على اشتراط وصفه بما يضبط به.اهـ

وقال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (٢٢٤٢): أجمعوا على أنه لابد من معرفة صفة الشيء المسلم فيه صفة تميزه عن غيره.اهـ، وانظر: "المغني" (٦/ ٣٩١).

مسألة [٤]: هل يصح السلم في الجواهر؟

❁ **قال ابن قدامة** رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٣٨٦): وَلَا يَصِحُّ السَّلَمُ فِيمَا لَا يَنْضَبِطُ بِالصِّفَةِ، كَالْجَوْهَرِ مِنْ اللُّؤْلُؤِ، وَالْيَاقُوتِ، وَالْفَيْرُوزَجِ، وَالزَّبَرْجَدِ، وَالْعَقِيقِ، وَالْبِلَّورِ؛ لِأَنَّ أَثْمَانَهَا تَخْتَلِفُ اخْتِلَافًا مُتَبَايِنًا بِالصِّغَرِ، وَالْكِبَرِ، وَحُسْنِ التَّدْوِيرِ، وَزِيَادَةِ ضَوْئِهَا، وَصَفَائِهَا، وَلَا يُمْكِنُ تَقْدِيرُهَا بِبَيْضِ الْعُصْفُورِ، وَنَحْوِهِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَخْتَلِفُ، وَلَا بِشَيْءٍ مُعَيَّنٍ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَتْلَفُ. وَهَذَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ. وَحُكِيَ عَنْ مَالِكٍ صِحَّةُ السَّلَمِ فِيهَا، إذَا اشْتَرَطَ مِنْهَا شَيْئًا مَعْلُومًا، وَإِنْ كَانَ وَزْنًا؛ فَبِوَزْنٍ مَعْرُوفٍ.اهـ

قلت: إن استُطِيع ضبطها بما قال مالك؛ فيجوز، وإلا فلا، كما قال الجمهور، والله أعلم. وظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين هو قول الجمهور، كما في "الشرح الممتع" (٩/ ٥٩).

مسألة [٥]: السَّلَم في الخبز وما مسته النار.

❁ منع من ذلك الشافعي؛ لأنَّ النار تختلف ويختلف عملها، ويختلف الثمن بذلك. وأجاز ذلك الحنابلة؛ لعموم حديث ابن عباس رضي الله عنهما: «**من أسلف في شيء**»، ولأنَّ عمل النار فيه معلوم بالعادة، ممكنٌ ضبطه بالنشافة، والرطوبة، فصح السلم فيه كالمجفف بالشمس.

قلت: قول الحنابلة أقرب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٣٨٧).

مسألة [٦]: هل يصح السلم في الحيوان؟

❁ في المسألة قولان:

القول الأول: لا يصح السلم فيه، وهو قول سعيد بن جبير، والشعبي، وشريح، والثوري، وأصحاب الرأي، ورواية عن أحمد، وجاء عن عمر، وحذيفة، ولا يثبت عنهما، وجاء عن ابن مسعود. وحجتهم في ذلك أنَّ الحيوان يختلف اختلافًا متباينًا، فلا يمكن ضبطه.

القول الثاني: صحة السلم فيه، وهو قول سعيد بن المسيب، والحسن، والشعبي، ومجاهد، والزهري، والأوزاعي، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبي ثور، وصح عن ابن عمر، وجاء عن ابن مسعود.

واستدلوا على ذلك بحديث أبي رافع أنَّ النبي ﷺ استسلف من رجلٍ بكرًا... الحديث أخرجه مسلم برقم (١٦٠٠)، وبحديث عبد الله بن عمر بن العاص أن النبي ﷺ أمره أن يشتري البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة. وقد تقدم برقم (٨٢٦).

وقالوا: يمكن ضبطه بالسن، والنوع، والذكورة، والأنوثة، والصفات التي يختلف بها الثمن. وهذا القول أقرب، والله أعلم، وهو ظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

انظر: "المغني" (٦/ ٣٨٨-) "مصنف ابن أبي شيبة" (٧/ ٤٥٥-٤٥٩) ط/ الرشد "الشرح الممتع" (٩/ ٦٠).

مسألة [٧]: السلم في اللحم.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٣٩١): وَيَصِحُّ السَّلَمُ فِي اللَّحْمِ. وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ يَخْتَلِفُ. وَلَنَا قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ: «**مَنْ أَسْلَمَ؛ فَلْيُسْلِمْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، أَوْ وَزْنٍ مَعْلُومٍ**»، وَظَاهِرُهُ إبَاحَةُ السَّلَمِ فِي كُلِّ مَوْزُونٍ. وَلِأَنَّنَا قَدْ بَيَّنَّا جَوَازَ السَّلَمِ فِي الْحَيَوَانِ؛ فَاللَّحْمُ أَوْلَى.اهـ

مسألة [٨]: السلم في الرؤوس والأطراف.

❁ قال بالجواز مالك، والأوزاعي، وأبو ثور، وأحمد في رواية، والشافعي في قولٍ له؛ لأنه لحم فيه عظم يجوز شراؤه؛ فجاز السلم فيه كبقية اللحم.

❁ وقال بعدم الجواز أبو حنيفة، وأحمد في رواية، والشافعي في قولٍ له؛ لأنَّ أكثره العظام وغير اللحم، واللحم فيه قليل، وليس بموزون، بخلاف اللحم.

والقول الأول أقرب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٣٩٠).

الشرط الثاني: تحديد الكيل، أو الوزن، أو الذرع فيما يُكال، أو يوزن، أو يذرع.

ويدل على هذا الشرط حديث ابن عباس رضي الله عنهما الذي في الباب: «...**فليُسلف في شيء معلومٍ إلى أجل معلوم**».

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في "الفتح" (٢٢٤٢): قَالَ اِبْن بَطَّال: أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ إِنْ كَانَ فِي السَّلَم مَا يُكَال أَوْ يُوزَن؛ فَلَا بُدّ فِيهِ مِنْ ذِكْر الْكَيْل الْمَعْلُوم، وَالْوَزْن الْمَعْلُوم؛ فَإِنْ كَانَ فِيمَا لَا يُكَال وَلَا يُوزَن؛ فَلَا بُدّ فِيهِ مِنْ عَدَد مَعْلُوم. قُلْت: أَوْ ذَرْع مَعْلُوم، وَالْعَدَد وَالذَّرْع مُلْحَق بِالْكَيْلِ وَالْوَزْن؛ لِلْجَامِعِ بَيْنهمَا وَهُوَ عَدَم الْجَهَالَة بِالْمِقْدَارِ.اهـ

قال ابن قدامة رحمه الله: وَلَا بُدَّ مِنْ تَقْدِيرِ الْمَذْرُوعِ بِالذَّرْعِ، بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ. قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ السَّلَمَ جَائِزٌ فِي الثِّيَابِ بِذَرْعٍ مَعْلُومٍ.اهـ

تنبيهٌ: ويدخل في هذا الشرط تعيين المكيال.

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح" (٢٢٤٠): واتفقوا على تعيين الكيل فيما يسلم فيه من المكيل، كصاع الحجاز، وقفيز العراق، وإردب مصر.اهـ

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٠٠): قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْـمُسْلَمَ فِي الطَّعَامِ لَا يَجُوزُ بِقَفِيزٍ لَا يُعْلَمُ عِيَارُهُ، وَلَا فِي ثَوْبٍ بِذَرْعِ فُلَانٍ؛ لِأَنَّ الْمِعْيَارَ لَوْ تَلِفَ، أَوْ مَاتَ فُلَانٌ، بَطَلَ السَّلَمُ، مِنْهُمْ: الثَّوْرِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ، وَأَبُو ثَوْرٍ. وَإِنْ عَيَّنَ مِكْيَالَ رَجُلٍ أَوْ مِيزَانَهُ، وَكَانَا مَعْرُوفَيْنِ عِنْدَ الْعَامَّةِ؛ جَازَ، وَلَمْ يَخْتَصَّ بِهِمَا، وَإِنْ لَمْ يُعْرَفَا؛ لَمْ يَجُزْ.اهـ

مسألة [٩]: هل يصح السلم فيما يكال وزنًا، وفيما يوزن كيلاً؟

۞ أكثر أهل العلم على جواز ذلك، وهو مذهب الشافعي، ومالك، وابن المنذر، وأحمد في رواية؛ لأنَّ المقصود هو تحديد المقدار، وذلك يحصل بالكيل، أو بالوزن، ورجَّح هذا العلامة ابن عثيمين.

۞ وعن أحمد رواية بمنع ذلك، وعن بعض الشافعية منع السلم في الموزون كيلًا، والصحيح قول الجمهور، وإنما اعتبرنا الكيل والوزن في باب الربا؛ لأنه يشترط التماثل، والشرع اعتبر التماثل في المكيلات بالكيل، وإن اختلف وزنها، وفي الموزونات بالوزن، وإن اختلف كيلها.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٠٠) "الفتح" (٢٢٤٠) "شرح مسلم" (١١/ ٤٢) "الشرح الممتع" (٩/ ٧٤).

مسألة [١٠]: السلم في غير المكيل والموزون من الأطعمة.

۞ ذهب جماعة من أهل العلم إلى صحة السلم في ذلك، وهو مذهب الشافعي، وأبي حنيفة، والأوزاعي، وأحمد في رواية؛ لأنَّ كثيرًا من ذلك مما يتقارب وينضبط بالصغر

❁ ونقل ابن المنذر عن أحمد، وإسحاق أنهما قالا: لا خير في السلم في الرمان، والسفرجل، والبطيخ، والقثاء، والخيار؛ لأنه لا يكال، ولا يوزن، ومنه الصغير والكبير، ونقل عن الشافعي أنه قال بالمنع من السلم في البيض والجوز.

قلت: والراجح هو الجواز، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٣٨٩-٣٩٠).

❁ واختلف القائلون بالجواز هل تسلم عددًا، أم وزنًا، وهي على نوعين:

١) ما يتباين ويتفاوت في كبره وصغره، كالرمان، والبطيخ، والسفرجل، والخيار، فأكثر أهل العلم على أنه يسلم فيها وزنًا، وهو قول أبي حنيفة، والشافعي، ووجهٌ للحنابلة، وهذا هو الصواب.

وللحنابلة وجه أنه يسلم فيها بالعدد، ويضبطه بالصغر والكبر.

٢) مالا يتباين كثيرًا كالجوز، والبيض ونحوهما، فيسلم فيه عددًا عند الحنابلة، وأبي حنيفة، والأوزاعي، وقال الشافعي: يسلم فيها كيلًا، أو وزنًا، ولا يجوز عددًا لتباينها كالبطيخ.

قلت: والأظهر هو جواز إسلامها عددًا؛ لأنَّ التباين يسير، والأحوط وزنًا، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٦/ ٤٠١-٤٠٢).

الشرط الثالث: أن يكون الأجل معلومًا.

ويدل على هذا الشرط حديث ابن عباس الذي في الباب.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٠٣): ولا نعلم في اشتراط العلم في الجملة اختلافًا.اهـ

مسألة [١١]: هل يصح السلم الحال؟

السلم الحال: هو أن يسلم المال مقابل سلعة موصوفة بالذمة، فلا يجعلون أجلًا، بل يذهب ليعطيه في الحال.

وأبي حنيفة، وعزاه الحافظ إلى الأكثر، واستدلوا بقوله في حديث ابن عباس: «**إلى أجل معلوم**».

❁ وذهب الشافعي، وأبو ثور، وابن المنذر إلى جواز ذلك، وقالوا: إذا كان السلم جائزًا مؤجلًا مع الغرر؛ فجواز الحال أولى؛ لأنه أبعد من الغرر، وليس ذكر الأجل في الحديث لاشتراط الأجل، بل معناه: إن كان أجلًا فليكن معلومًا كما أنَّ الكيل ليس بشرط، بل يجوز السلم في الثياب بالذرع، وإنما ذكر الكيل بمعنى أنه إن أسلم في مكيل؛ فليكن كيلًا معلومًا، أو في موزون؛ فليكن وزنًا معلومًا.

وهذا القول هو اختيار شيخ الإسلام، والشيخ ابن عثيمين، وهو الصواب، والله أعلم؛ إلا أن شيخ الإسلام قيَّد الجواز بما إذا كان المسلم فيه موجودًا في ملكه.

انظر: "شرح مسلم" (١١/ ٤١) "الفتح" (٢٢٥٣) "المغني" (٦/ ٤٠٢) "الشرح الممتع" (٩/ ٧٧-٧٨) "الاختيارات" (ص١٣١).

مسألة [١٢]: السلم إلى الحصاد، أو الجزاز، وما أشبهه.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٠٣): وَلَا يَصِحُّ أَنْ يُؤَجِّلَهُ بِالْحَصَادِ، وَالْجِزَازِ وَمَا أَشْبَهَهُ، وَكَذَلِكَ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ[1]، وَأَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ، وَابْنُ الْـمُنْذِرِ. وَعَنْ أَحْمَدَ رِوَايَةٌ أُخْرَى أَنَّهُ قَالَ: أَرْجُو أَنْ لَا يَكُونَ بِهِ بَأْسٌ. وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَعَنْ ابْنِ عُمَرَ أَنَّهُ كَانَ يَبْتَاعُ إلَى الْعَطَاءِ.[2] وَبِهِ قَالَ ابْنُ أَبِي لَيْلَى.اهـ

قلت: والقول بالجواز أقرب، وهو اختيار شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ؛ لأنه قد حدد الأجل، وأصبح معلومًا بينهما، والله أعلم.

تنبيه: التأجيل إذا حُدِّدَ بالأَشْهُر الهلالية؛ جاز وصح بلا خلاف، وإذا حُدِّد بتاريخ العجم فيجوز إذا كان معلومًا عند الأكثر، وهو الصحيح.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٠٥) "مجموع الفتاوى" (٢٩/ ٥٢).

مسألة [١٣]: هل يشترط في المدة وقتًا معينًا؟

❁ مذهب الحنابلة أنه يشترط في المدة أن يكون لها وقع في الثمن، ومذهب الحنفية الصحة، ولو بنصف يوم، وقال الأوزاعي: ثلاثة أيام.

❁ ومذهب الشافعي، وآخرين: أنَّ أقل مدة يتصور فيها تحصيل السلم تجوز في السلم، وهو ترجيح العلامة ابن عثيمين، وهو مقتضى اختيار شيخ الإسلام رحمه الله.

انظر: «المغني» (٦/ ٤٠٤) «الشرح الممتع» (٩/ ٧٧).

الشرط الرابع: كون المسلم فيه موجوداً في محله.

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ٤٠٦): لا نعلم فيه خلافًا.اهـ

أي: في اشتراطه، ومعنى هذا الشرط: أنه لا يجوز أن يسلم في شيء، وهذا الشيء لا يستطاع إيجاده في أجل التسليم.

مسألة [١٤]: وهل يشترط أن يكون الشيء موجودًا عند العقد؟

❁ جمهور العلماء على أنه لا يشترط ذلك؛ لحديث عبد الرحمن بن أبزى، وعبدالله بن أبي أوفى، وفيه: «أكان لهم زرع؟ قالا: ما كنا نسألهم ذلك».

❁ واشترط ذلك أبو حنيفة، والثوري، والأوزاعي، فقالوا: لا يسلم إلا في شيء موجود، لا ينقطع قبل محل التسليم.

قلت: الصواب قول الجمهور، ولا دليل لهم على اشتراط ذلك.

وانظر: «الفتح» (٢٢٤٤) «المغني» (٦/ ٤٠٦-٤٠٧).

مسألة [١٥]: إذا أسْلَمَ في شيء موجود، ثم عدم في وقت التسليم.

❁ ذهب بعض الشافعية، والحنابلة إلى أنَّ العقد ينفسخ بمجرد التعذر، ومذهب الجمهور أنه لا ينفسخ، وقالوا: الْـمُسْلِمُ بالخيار بين أن يصبر إلى أن يوجد فيطالب به، وبين

متقومًا، ومذهب الجمهور هو الصواب، والله أعلم.

انظر: «الفتح» (٢٢٤٤) «المغني» (٦/ ٤٠٧-).

مسألة [١٦]: هل يصح السلم في بستان معين؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٤٠٦): وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُسْلِمَ فِي ثَمَرَةِ بُسْتَانٍ بِعَيْنِهِ، وَلَا قَرْيَةٍ صَغِيرَةٍ؛ لِكَوْنِهِ لَا يُؤْمَنُ تَلَفُهُ وَانْقِطَاعُهُ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: إبْطَالُ السَّلَمِ إذَا أَسْلَمَ فِي ثَمَرَةِ بُسْتَانٍ بِعَيْنِهِ كَالْإِجْمَاعِ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، وَمِمَّنْ حَفِظْنَا عَنْهُ ذَلِكَ: الثَّوْرِيُّ، وَمَالِكٌ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ، وَإِسْحَاقُ.اهـ

قلت: ونقل الحافظ رَحِمَهُ اللهُ عن المالكية جواز ذلك إذا كان بعد بدو الصلاح، واستدلوا على ذلك بما رواه أبو داود (٣٤٦٧)، وابن ماجه (٢٢٨٤)، من طريق رجل نجراني عن ابن عمر، أنَّ رجلًا أسلم في حديقة قبل أن تطلع، فلم تطلع ذلك العام شيئًا، فقال المشتري: هو لي حتى تطلع. وقال البائع: إنما بعتك هذه السنة. فاختصما إلى رسول الله ﷺ، فقال: «**اردد عليه ما أخذت منه، ولا تسلموا في نخل حتى يبدو صلاحه**».

قال الحافظ رَحِمَهُ اللهُ: وهذا الحديث فيه ضعفٌ، ونقل ابن المنذر اتفاق الأكثر على منع السلم في بستان معين؛ لأنه غرر، وقد حمل الأكثر الحديث المذكور على السلم الحال.اهـ «الفتح» (٢٢٥٠).

قلت: الحديث ضعيف بسبب الرجل المبهم الذي روى الحديث عن ابن عمر.

الشرط الخامس: أن يقبض الثمن كاملا في مجلس العقد.

وقد اشترط هذا الشرط عامة أهل العلم؛ لأنَّ السلم الذي أباحه الشرع إنما هو بهذه الصورة، ولأنه إذا أخرَّ الثمن ولم يسلمه في مجلس العقد؛ أصبح بيع دين بدين، وهذا لا يجوز عند أهل العلم.

شرط؛ لأنه معاوضه لا يخرج بتأخير قبضه عن أن يكون سلمًا، فأشبه ما لو تأخر إلى آخر المجلس.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: ولنا أنه عقد معاوضة لا يجوز فيه شرط تأخير العوض المطلق، فلا يجوز التفرق فيه قبل القبض، كالصرف، ويفارق المجلس ما بعده بدليل الصرف.اهـ

قلت: الصحيح قول الجمهور، والله أعلم. انظر: «الفتح» (٢٢٤٤) «المغني» (٦/ ٤٠٩).

مسألة [١٧]: إذا قبض بعض الثمن ثم تفرقا؟

❁ ذهب بعض أهل العلم إلى أنَّ السلم يصح في المقدار الذي قبضه فقط، وهو قول الشافعي، وأحمد، وأبي حنيفة، وهو وجهٌ للحنابلة.

❁ وذهب جماعة إلى أنَّ السلم لا يصح، وهو قول ابن شبرمة، والثوري، ووجهٌ للحنابلة.

قال أبو عبد الله سدده الله: إنْ جعلا ذلك المبلغ الذي قبض مقابل مقدارٍ معين؛ صحَّ السلم فيما قبض، وإن جعلاه سلمًا للمسلم فيه كاملًا على أن يعطيه المال المتبقي في وقت آخر؛ فالسلم لا يصح كاملًا، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٤٠٩).

مسألة [١٨]: هل يشترط في السلم تعيين مكان القبض؟

❁ ذهب جمعٌ من أهل العلم إلى عدم اشتراط ذلك، وهو مذهب أحمد، وإسحاق، ومالك، وأبي يوسف، ومحمد، وهو قولٌ للشافعي، وعزاه ابن المنذر إلى طائفة من أهل الحديث.

واستدل هؤلاء على عدم الاشتراط بحديثي الباب، فليس فيهما ذكر اشتراط تعيين مكان القبض.

❁ وذهب الثوري، والأوزاعي، والشافعي في قول، وأبو حنيفة إلى اشتراط تعيين

مكان القبض، واشترط بعضهم ذلك فيما له في حمله ونقله مؤنة، حتى لا يحدث نزاع وخلاف بعد ذلك.

والصحيح أن السلم يصح، ولو لم يذكر مكان الإيفاء، وقال مالك، وجماعة من الحنابلة: يفيه في المكان الذي تعاقدا فيه. وقال آخرون: يرجع ذلك إلى العرف. ورجَّح هذا العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "الشرح الممتع"، وهو الراجح، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٤١٤) "الفتح" (٢٢٤٤).

مسألة [١٩]: بيع المسلم فيه قبل قبضه.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤١٥): أَمَّا بَيْعُ الْـمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ، فَلَا نَعْلَمُ فِي تَحْرِيمِهِ خِلَافًا، وَقَدْ نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَعَنْ رِبْحِ مَا لَمْ يُضْمَنْ. وَلِأَنَّهُ مَبِيعٌ لَمْ يَدْخُلْ فِي ضَمَانِهِ؛ فَلَمْ يَجُزْ بَيْعُهُ، كَالطَّعَامِ قَبْلَ قَبْضِهِ.اهـ

مسألة [٢٠]: الإشراك والتولية في المسلم فيه.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤١٥): وَأَمَّا الشَّرِكَةُ فِيهِ وَالتَّوْلِيَةُ، فَلَا تَجُوزُ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُمَا بَيْعٌ عَلَى مَا ذَكَرْنَا مِنْ قَبْلُ. وَبِهَذَا قَالَ أَكْثَرُ أَهْلِ الْعِلْمِ، وَحُكِيَ عَنْ مَالِكٍ جَوَازُ الشَّرِكَةِ وَالتَّوْلِيَةِ[(١)]؛ لِمَا رُوِيَ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَأَرْخَصَ فِي الشَّرِكَةِ وَالتَّوْلِيَةِ.[(٢)]

قال: وَلَنَا أَنَّهَا مُعَاوَضَةٌ فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ الْقَبْضِ؛ فَلَمْ يَجُزْ، كَمَا لَوْ كَانَتْ بِلَفْظِ الْبَيْعِ، وَلِأَنَّهُمَا نَوْعَا بَيْعٍ؛ فَلَمْ يَجُوزَا فِي الْمُسْلَمِ قَبْلَ قَبْضِهِ، كَالنَّوْعِ الْآخَرِ، وَالْخَبَرُ لَا نَعْرِفُهُ، وَهُوَ حُجَّةٌ لَنَا؛ لِأَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَالشَّرِكَةُ وَالتَّوْلِيَةُ بَيْعٌ فَيَدْخُلَانِ فِي النَّهْيِ. وَيُحْمَلُ قَوْلُهُ: وَأَرْخَصَ فِي الشَّرِكَةِ وَالتَّوْلِيَةِ. عَلَى أَنَّهُ أَرْخَصَ فِيهِمَا فِي الْجُمْلَةِ، لَا فِي هَذَا الْمَوْضِعِ.اهـ

مسألة [٢١]: إذا كان له في ذمة رجل مال، فهل يجوز جعله سلمًا؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني" (٦/ ٤١٠): إِذَا كَانَ لَهُ فِي ذِمَّةِ رَجُلٍ دِينَارٌ، فَجَعَلَهُ سَلَمًا فِي طَعَامٍ إلَى أَجَلٍ؛ لَمْ يَصِحَّ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ عَلَى هَذَا كُلُّ مَنْ أَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، مِنْهُمْ: مَالِكٌ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَالثَّوْرِيُّ، وَأَحْمَدُ، وَإِسْحَاقُ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ، وَالشَّافِعِيُّ. وَذَلِكَ لِأَنَّ الْـمُسْلَمَ فِيهِ دَيْنٌ، فَإِذَا جَعَلَ الثَّمَنَ دَيْنًا؛ كَانَ بَيْعَ دَيْنٍ بِدَيْنٍ، وَلَا يَصِحُّ ذَلِكَ بِالْإِجْمَاعِ.اهـ

وقد ذكر ابن القيم رَحِمَهُ اللَّهُ عن شيخه الجواز، وأنه لا إجماع في ذلك كما في "أعلام الموقعين" (١/ ٣٨٩)، وقد تقدم نقل نصِّ كلامه مع التنبيه عليه تحت حديث رقم (٨٣٢).

مسألة [٢٢]: هل يصح أن يسلم عروضًا مقابل مالٍ إلى أجل؟

❁ الجمهور من أهل العلم على جواز ذلك، وعن أحمد قال: لا يعجبني. ومنع منه أبو حنيفة، وبعض الحنابلة؛ لأنَّ الأموال لا تثبت في الذمة إلا ثمنًا، فلا تكون مثمنة.

وأجيب: بعدم صحة ذلك؛ فإنه لو باع دراهم بدنانير صحَّ، ولابد أن يكون أحدهما مثمنًا. والصحيح قول الجمهور. وانظر: "المغني" (٦/ ٤١٣).

تنبيهٌ: كل مالين حرم النَّساءُ فيهما، لا يجوز إسلام أحدهما في الآخر؛ لأنَّ السلم من شرطه النَّسَاءُ والتأجيل، وهذا لا خلاف فيه.

مسألة [٢٣]: الإقالة في السلم.

أما الإقالة في جميع الْـمُسْلم فيه: فجائزة بغير خلاف، قال ابن المنذر رَحِمَهُ اللَّهُ: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الإقالة في جميع ما أسلم فيه جائزة؛ لأنَّ الإقالة فسخ للعقد، ورفعٌ له من أصله، وليست بيعًا.اهـ

وقد خالف ابن حزم، وهو محجوج بنقل ابن المنذر الإجماعَ.

انظر: "المغني" (٦/ ٤١٧) "المحلى" (١٦٢٣).

فَاخْتَلَفَ عَنْ أَحْمَدَ فِيهَا، فَرُوِيَ عَنْهُ أَنَّهَا لَا تَجُوزُ. وَرُوِيَتْ كَرَاهَتُهَا عَنْ ابْنِ عُمَرَ[1]، وَسَعِيدِ بْنِ الْـمُسَيِّبِ، وَالْحَسَنِ، وَابْنِ سِيرِينَ، وَالنَّخَعِيِّ، وَسَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ، وَرَبِيعَةَ، وَابْنِ أَبِي لَيْلَى، وَإِسْحَاقَ. وَرَوَى حَنْبَلٌ عَنْ أَحْمَدَ أَنَّهُ قَالَ: لَا بَأْسَ بِهَا. وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ[2]، وَعَطَاءٍ، وَطَاوُوسٍ، وَمُحَمَّدِ بْن عَلِيٍّ، وَحُمَيْدِ بْنِ عَبْدِالرَّحْمَنِ، وَعَمْرِو بْنِ دِينَارٍ، وَالْحَكَمِ، وَالثَّوْرِيِّ، وَالشَّافِعِيِّ، وَالنُّعْمَانِ وَأَصْحَابِهِ، وَابْنِ الْـمُنْذِرِ.اهـ

قلت: والصواب أنها جائزة، ولا نعلم دليلًا يمنع ذلك، والله أعلم.

مسألة [٢٤]: إذا أقاله فهل له أن يأخذ بدل المال عوضًا عنه حاضرًا؟

❁ منع من ذلك أبو حنيفة، وبعض الحنابلة؛ لحديث: «**من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره**» أخرجه أبو داود (٣٤٦٨)، وابن ماجه (٢٢٨٣)، من حديث أبي سعيد الخدري، وفيه: عطية العوفي، وهو ضعيفٌ ومدلِّس.

❁ وأجاز ذلك الشافعي، وجماعة من الحنابلة؛ لأنه عوض مستقر في الذمة؛ فجاز أخذ العوض عنه كما لو كان قرضًا.

قلت: الراجح قول الشافعي، وحديثهم ضعيف، ولو صحَّ لكان معناه المنع من تغيير المسلم فيه، والله أعلم، وانظر: "المغني" (٦/ ٤١٨).

مسألة [٢٥]: إذا أسلم في جنسين سلما واحدًا من غير بيان ثمن كل واحد منهما؟

صورة ذلك: أن يسلم خمسة آلاف مثلًا في وسق بُرٍّ، ووسق شعير، ولا يبين ثمن كل منهما.

---

(١) لم أجد عنه الكراهة، وفي "مصنف عبدالرزاق" (٨/ ١٣)، و"ابن أبي شيبة" (٦/ ١١) أنه قال: لا بأس به. وفي إسناده: جابر الجعفي، وهو متروك.

۞ فمنع من ذلك أحمد، والشافعي في قولٍ له؛ لأن ما يقابل كل واحد من الجنسين مجهولٌ، وفيه غرر؛ لأنه لا يؤمن الفسخ بتعذر أحدهما، فلا يعرف بم يرجع.

۞ وأجاز ذلك مالك، والشافعي في قولٍ له؛ لأنَّ كل عقد جاز على جنسين في عقدين؛ جاز عليهما في عقد واحد، كما في البيوع، وإذا تعذر أحدهما يقوم ويرجع بقسطه من الثمن.

وهذا القول أقرب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٤١٨-٤١٩) "الشرح الممتع" (٩/ ٨٢-٨٣).

مسألة [٢٦]: إذا أسلم في شيء واحد على أن يقبضه أجزاءً معلومة في أوقات متفرقة معلومة؟

۞ أجاز ذلك الإمام أحمد، ومالك، والشافعي في قولٍ له، وله قولٌ بالمنع، والصحيح الجواز؛ لعدم وجود دليل يمنع ذلك، وهو ظاهر ترجيح الشيخ ابن عثيمين.

انظر: "المغني" (٦/ ٤١٩) "الشرح الممتع" (٩/ ٨٣).

مسألة [٢٧]: إذا أدَّى المسلَمُ إليه المسلَمَ فيه قبل حلول الأجل؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٢٠): فَإِنْ كَانَ مِمَّا فِي قَبْضِهِ قَبْلَ مَحِلِّهِ ضَرَرٌ، إمَّا لِكَوْنِهِ مِمَّا يَتَغَيَّرُ، كَالْفَاكِهَةِ وَالْأَطْعِمَةِ كُلِّهَا، أَوْ كَانَ قَدِيمُهُ دُونَ حَدِيثِهِ، كَالْحُبُوبِ وَنَحْوِهَا، لَمْ يَلْزَمْ الْـمُسْلِمَ قَبُولُهُ؛ لِأَنَّ لَهُ غَرَضًا فِي تَأْخِيرِهِ، بِأَنْ يَحْتَاجَ إلَى أَكْلِهِ أَوْ إطْعَامِهِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ، وَكَذَلِكَ الْحَيَوَانُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَأْمَنُ تَلَفَهُ، وَيَحْتَاجُ إلَى الْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ إلَى ذَلِكَ الْوَقْتِ، وَرُبَّمَا يَحْتَاجُ إلَيْهِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ دُونَ مَا قَبْلَهُ. وَهَكَذَا إنْ كَانَ مِمَّا يَحْتَاجُ فِي حِفْظِهِ إلَى مُؤْنَةٍ، كَالْقُطْنِ وَنَحْوِهِ، أَوْ كَانَ الْوَقْتُ مَخُوفًا يَخْشَى نَهْبَ مَا يَقْبِضُهُ، فَلَا يَلْزَمُهُ الْأَخْذُ فِي هَذِهِ الْأَحْوَالِ كُلِّهَا؛ لِأَنَّ عَلَيْهِ ضَرَرًا فِي قَبْضِهِ، وَلَمْ يَأْتِ مَحِلُّ اسْتِحْقَاقِهِ لَهُ، فَجَرَى مَجْرَى نَقْصِ صِفَةٍ فِيهِ. وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا ضَرَرَ فِي قَبْضِهِ، بِأَنْ يَكُونَ لَا يَتَغَيَّرُ، كَالْحَدِيدِ، وَالرَّصَاصِ، وَالنُّحَاسِ؛ فَإِنَّهُ يَسْتَوِي قَدِيمُهُ وَحَدِيثُهُ، وَنَحْوُ ذَلِكَ الزَّيْتُ وَالْعَسَلُ، وَلَا فِي قَبْضِهِ ضَرَرُ الْخَوْفِ، وَلَا تَحَمُّلُ مُؤْنَةٍ، فَعَلَيْهِ قَبْضُهُ؛ لِأَنَّ غَرَضَهُ حَاصِلٌ مَعَ زِيَادَةِ تَعْجِيلِ الْمَنْفَعَةِ، فَجَرَى مَجْرَى زِيَادَةِ الصِّفَةِ وَتَعْجِيلِ الدَّيْنِ

الْـمُؤَجَّلِ.اهـ، وانظر: «الشرح الممتع» (٩/ ٧٢-٧٣).

مسألة [٢٨]: إذا أدَّى المسلمُ إليه المسلمَ فيه بصفة أجود مما تعاقدا عليه؟

۞ مذهب الحنابلة في ذلك أنه يلزمه أخذه إذا كان من نوع واحد، ولا يلزمه إذا كان من نوع آخر.

۞ ومذهب الشافعي، وبعض الحنابلة: أنه يلزمه أن يأخذ، ولو كان من نوع آخر مادام جنسهما واحدًا.

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ: إذا لم يكن عليه مِنَّةٌ لزمه الأخذ إذا كان النوع واحدًا، وإن كان له فيه مِنَّةٌ لم يلزمه.اهـ، انظر: «المغني» (٦/ ٤٢١) «الشرح الممتع» (٩/ ٧١).

مسألة [٢٩]: إذا جاءه بالأجود وطلب زيادة في الثمن؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٤٢٢): إِذَا جَاءَهُ بِالْأَجْوَدِ، فَقَالَ: خُذْهُ، وَزِدْنِي دِرْهَمًا. لَمْ يَصِحَّ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يَصِحُّ كَمَا لَوْ أَسْلَمَ فِي عَشَرَةٍ، فَجَاءَهُ بِأَحَدِ عَشَرٍ. وَلَنَا أَنَّ الْجَوْدَةَ صِفَةٌ، فَلَا يَجُوزُ إفْرَادُهَا بِالْعَقْدِ، كَمَا لَوْ كَانَ مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا؛ فَإِنْ جَاءَهُ بِزِيَادَةٍ فِي الْقَدْرِ، فَقَالَ: خُذْهُ، وَزِدْنِي دِرْهَمًا. فَفَعَلَا، صَحَّ؛ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ هَاهُنَا يَجُوزُ إفْرَادُهَا بِالْعَقْدِ.اهـ

مسألة [٣٠]: هل يجوز أخذ الرهن، أو الكفيل في السَّلم؟

۞ الأشهر في مذهب الحنابلة المنع من ذلك، ورُويت الكراهة أيضًا عن الحسن، وسعيد بن جبير، والأوزاعي، وحجتهم في ذلك أن الرهن والضمين إن أخذا برأس مال السلم؛ فقد أخذا بما ليس بواجب، ولا مآله إلى الوجوب؛ لأنَّ ذلك قد ملكه المسلم إليه، وإن أخذا بالمسلم فيه؛ فالرهن إنما يجوز بشيء يمكن استيفاؤه من ثمن الرهن، والمسلم فيه لا يمكن استيفاؤه من الرهن ولا من ذمة الضامن، ولأنه لا يأمن هلاك الرهن في يده، وإن بعد، فيصير مستوفيًا لحقه من غير المسلم فيه، وقد قال النبي ﷺ: «**من أسلم في شيء فلا**

❁ وذهب الجمهور إلى جواز أخذ الرهن والكفيل في ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ﴾ إلى قوله: ﴿فَرِهَٰنٞ مَّقۡبُوضَةٞ﴾ [البقرة:٢٨٢]، وهو قول مالك، والشافعي، وإسحاق، وأحمد في رواية، وأصحاب الرأي، وابن المنذر وغيرهم.

وهو ترجيح الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ كما في "الشرح الممتع" (٩/ ٩٢) حيث قال: وهذا ضعيفٌ؛ لأنه إذا تعذر الاستيفاء من المكفول، وأخذته من الكفيل؛ لم أصرفه إلى غيره، صحيح أنه انتقل من ذمة إلى ذمة، وأما المسلم فيه فهو نفسه لم أصرفه إلى غيره، فالصواب إذًا جواز أخذ الرهن والكفيل والضمين به، كلها جائزة؛ لأنه ليس فيها محظور، ولا ربا، ولا ظلم، ولا غرر، ولا جهالة، وهذه عقود توثقة، والأصل في العقود الحل.اهـ

وانظر: "المغني" (٦/ ٤٢٣-٤٢٤).

٨٤٣- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «مَنْ أَخَذَ أَمْوَالَ النَّاسِ يُرِيدُ أَدَاءَهَا أَدَّى اللهُ عَنْهُ، وَمَنْ أَخَذَهَا يُرِيدُ إِتْلَافَهَا أَتْلَفَهُ اللهُ تَعَالَى». رَوَاهُ البُخَارِيُّ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: تعريف القرض.

في اللغة: القطع، ومنه المقراض، أي: المقص؛ لأنه يقطع الثوب.

وفي الشرع: تمليك مال لمن ينتفع به، ويرد بدله. "الشرح الممتع" (٩/ ٩٣).

مسألة [٢]: مشروعية القرض.

القرض نوع من السلف، وهو جائز بالكتاب، والسنة، والإجماع.

أما من الكتاب: فيشمله قوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة:٢٨٢].

وأما من السنة: فأحاديث الباب كحديث أبي هريرة، وأبي رافع، وعائشة.

وأما الإجماع: فأجمع المسلمون على جواز القرض ومشروعيته. "المغني" (٦/ ٤٢٩) "المحلى" (١١٩١).

مسألة [٣]: فيم يكون القرض؟

قال ابن حزم رحمه الله في "المحلى" (١١٩٢): والقرض جائز في كل ما يحل تملكه وتمليكه بهبة أو غيرها، سواء جاز بيعه، أو لم يجز؛ لأنَّ القرض هو غير البيع؛ لأنَّ البيع لا يجوز إلا بثمن، ويجوز بغير نوع ما بعت.اهـ

مسألة [٤]: تَصَرُّفُ المستقْرِض بالقرض؟

قال ابن حزم رحمه الله في "المحلى" (١١٩٦): ومن استقرض شيئًا؛ فقد ملكه، وله بيعه إن

شاء، وهبته، والتصرف فيه كسائر ملكه، وهذا لا خلاف فيه، وبه جاءت النصوص.اهـ

مسألة [٥]: حكم القرض.

القرض مندوبٌ إليه في حق المقرِض، وجائزٌ في حق المقترِض، أما كونه مندوبًا للمقرض؛ فلكونه كشف كربة، ففي "صحيح مسلم" (٢٦٩٩)، عن أبي هريرة: «**من نَفَّسَ عن مسلم كربة من كرب الدينا؛ نَفَّسَ الله عنه كربة من كرب يوم القيامة**»، وفيه تعاون مع المسلم، وفي الحديث السابق: «**والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه**»، ولا إثم على من سُئِلَ القرض فلم يُقْرِض؛ وذلك لأنه من المعروف فأشبه صدقة التطوع، وليس الاستقراض من المسألة؛ لأنَّ النبي ﷺ كان يستقرض. انظر: "المغني" (٦/ ٤٢٩-٤٣٠).

مسألة [٦]: القرض يكون من جائز التصرف.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٤٣٠): ولا يصح إلا من جائز التصرف؛ لأنه عقد على المال، فلم يصح إلا من جائز التصرف، كالبيع.اهـ

فعلى هذا فلا يصح القرض من المجنون، والصبي الذي لا يميز.

وانظر: "تكملة المجموع" للمطيعي (١٣/ ١٦٢-١٦٣).

مسألة [٧]: هل عقد القرض لازم؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٤٣١): وَهُوَ عَقْدٌ لَازِمٌ فِي حَقِّ الْمُقْرِضِ، جَائِزٌ فِي حَقِّ الْمُقْتَرِضِ، فَلَوْ أَرَادَ الْـمُقْرِضُ الرُّجُوعَ فِي عَيْنِ مَالِهِ، لَمْ يَمْلِكْ ذَلِكَ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ كُلَّ مَا يَمْلِكُ الْمُطَالَبَةَ بِمِثْلِهِ مَلَكَ أَخْذَهُ إذَا كَانَ مَوْجُودًا، كَالْمَغْصُوبِ وَالْعَارِيَّةِ.

قال: وَلَنَا أَنَّهُ أَزَالَ مِلْكَهُ بِعِوَضٍ مِنْ غَيْرِ خِيَارٍ، فَلَمْ يَكُنْ لَهُ الرُّجُوعُ فِيهِ كَالْمَبِيعِ، وَيُفَارِقُ الْمَغْصُوبَ، وَالْعَارِيَّةَ؛ فَإِنَّهُ لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْهُمَا، وَلِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْمُطَالَبَةَ بِمِثْلِهِمَا مَعَ وُجُودِهِمَا، وَفِي مَسْأَلَتِنَا بِخِلَافِهِ. فَأَمَّا الْمُقْتَرِضُ، فَلَهُ رَدُّ مَا اقْتَرَضَهُ عَلَى الْمُقْرِضِ، إذَا كَانَ عَلَى صِفَتِهِ لَمْ

قلت: والصواب مذهب الحنابلة، والله أعلم.

مسألة [٨]: هل في عقد القرض خيار؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٣١): وَلَا يَثْبُتُ فِيهِ خِيَارٌ مَا؛ لِأَنَّ الْـمُقْرِضَ دَخَلَ عَلَى بَصِيرَةٍ أَنَّ الْحَظَّ لِغَيْرِهِ، فَأَشْبَهَ الْهِبَةَ، وَالْـمُقْتَرِضُ مَتَى شَاءَ رَدَّهُ، فَيَسْتَغْنِي بِذَلِكَ عَنْ ثُبُوتِ الْخِيَارِ لَهُ.اهـ

تنبيهٌ: يثبت الملك في القرض بالقبض. "المغني" (٦/ ٤٣١).

مسألة [٩]: قرض المكيل والموزون.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٣٢): وَيَجُوزُ قَرْضُ الْـمَكِيلِ وَالْـمَوْزُونِ بِغَيْرِ خِلَافٍ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ اسْتِقْرَاضَ مَالَهُ مِثْلٌ مِنْ الْـمَكِيلِ، وَالْـمَوْزُون، وَالْأَطْعِمَةِ جَائِزٌ.اهـ

مسألة [١٠]: هل تقرض الجواهر؟

❁ في هذه المسألة وجهان للحنابلة والشافعية:

الأول: لا يجوز قرضها؛ لأنَّ القرض يقتضي رد المثل، وهذه لا مثل لها.

الثاني: يجوز قرضها، ويرد المستقرض القيمة؛ لأنَّ ما لا مثل له يضمن بالقيمة، والجواهر كغيرها في القيم. انظر: "المغني" (٦/ ٤٣٢-٤٣٣) "الإنصاف" (٥/ ١١٠-١١١) "المهذب" (١٣/ ١٦٨).

مسألة [١١]: قرض العبيد والإماء.

❁ ذهب جماعة من أهل العلم إلى صحة قرضهم، وهو قول المزني، وداود، والطبري، وابن حزم وغيرهم، وحجتهم في ذلك البقاء على الأصل، فالأصل أنَّ كل ما جاز تملكه جاز قرضه.

قرضهم - كالقول الأول - ويحتمل أنه أراد كراهة تحريم؛ فلا يصح قرضهم، واختاره القاضي.اهـ

❁ وذهب جماعة من أهل العلم إلى صحة قرض العبيد دون الإماء؛ إلا أن يقرضهن من محارمهن، أو من امرأة، وهذا مذهب مالك، والشافعي، واحتمالٌ للحنابلة، واحتجوا على ذلك بأنَّ الملك بالقرض ضعيفٌ؛ فإنه لا يمنعه من ردها على المقرض، فلا يستباح به الوطء كالملك في مدة الخيار، والأبضاع مما يُحتاط لها، ولو أبيح قرضهن؛ لأفضى إلى أنَّ الرجل يستقرض أمةً فيطؤها، ثم يردها من يومه، ومتى احتاج إلى وطئها استقرضها ثم ردها، كما يستعير المتاع.

قال ابن قدامة رحمه الله مُرَجِّحًا القول الأول: وَلَنَا أَنَّهُ عَقْدٌ نَاقِلٌ لِلْمِلْكِ؛ فَاسْتَوَى فِيهِ الْعَبِيدُ وَالْإِمَاءُ كَسَائِرِ الْعُقُودِ، وَلَا نُسَلِّمُ ضِعْفَ الْمِلْكِ؛ فَإِنَّهُ مُطْلَقٌ لِسَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ، بِخِلَافِ الْمِلْكِ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ. وَقَوْلُهُمْ: مَتَى شَاءَ الْـمُقْتَرِضُ رَدَّهَا. مَمْنُوعٌ؛ فَإِنَّنَا إذَا قُلْنَا: الْوَاجِبُ رَدُّ الْقِيمَةِ. لَمْ يَمْلِكْ الْـمُقْتَرِضُ رَدَّ الْأَمَةِ، وَإِنَّمَا يَرُدُّ قِيمَتَهَا، وَإِنْ سَلَّمْنَا ذَلِكَ، لَكِنْ مَتَى قَصَدَ الْـمُقْتَرِضُ هَذَا؛ لَمْ يَحِلَّ لَهُ فِعْلُهُ، وَلَا يَصِحُّ اقْتِرَاضُهُ، كَمَا لَوْ اشْتَرَى أَمَةً لِيَطَأَهَا ثُمَّ يَرُدُّهَا بِالْـمُقَابَلَةِ، أَوْ بِعَيْبٍ فِيهَا، وَإِنْ وَقَعَ هَذَا بِحُكْمِ الِاتِّفَاقِ؛ لَمْ يَمْنَعْ الصِّحَّةَ، كَمَا لَوْ وَقَعَ ذَلِكَ فِي الْبَيْعِ...انتهى المراد.

والراجح - والله أعلم - هو القول الأول؛ إلا ممن فعله متحايلًا، ليس قاصدًا للتملك؛ فلا يجوز، ولا يصح القرض، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٤٣٣-٤٣٤) «المحلى» (١٢٠٢) «المهذب» (١٣/ ١٦٩).

مسألة [١٢]: استقراض الخبز.

قال ابن قدامة رحمه الله (٦/ ٤٣٥): وَيَجُوزُ قَرْضُ الْخُبْزِ، وَرَخَّصَ فِيهِ أَبُو قِلَابَةَ، وَمَالِكٌ،

مسألة [١٣]: استقراض المكيل والموزون جزافًا بدون معرفة كيله ووزنه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٣٤): وَإِذَا اقْتَرَضَ دَرَاهِمَ أَوْ دَنَانِيرَ غَيْرَ مَعْرُوفَةِ الْوَزْنِ؛ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّ الْقَرْضَ فِيهَا يُوجِبُ رَدَّ الْمِثْلِ، فَإِذَا لَمْ يُعْرَفْ الْمِثْلُ لَمْ يُمْكِنْ الْقَضَاءُ، وَكَذَلِكَ لَوْ اقْتَرَضَ مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا جُزَافًا، لَمْ يَجُزْ؛ لِذَلِكَ. وَلَوْ قَدَّرَهُ بِمِكْيَالٍ بِعَيْنِهِ، أَوْ صَنْجَةٍ بِعَيْنِهَا، غَيْرِ مَعْرُوفَيْنِ عِنْدَ الْعَامَّةِ، لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ لَا يَأْمَنُ تَلَفَ ذَلِكَ، فَيَتَعَذَّرَ رَدُّ الْمِثْلِ، فَأَشْبَهَ السَّلَمَ فِي مِثْلِ ذَلِكَ.اهـ، وانظر: "المحلى" (١٢٠٣) (١٢٠٤).

مسألة [١٤]: استقراض غير المكيل والموزون كالحيوانات والأمتعة والثياب.

❁ جمهور العلماء على الجواز؛ لأنَّ كل ما جاز أن يثبت في الذمة سَلَمًا؛ جاز قرضه.

❁ وقال أبو حنيفة: لا يجوز قرض غير المكيل والموزون؛ لأنه لا مثل له، فأشبه الجواهر.

وأُجيب عن أبي حنيفة: بحديث أبي رافع، وهو في "صحيح مسلم" (١٦٠٠): أنَّ النبي ﷺ استسلف بكرًا، وليس بمكيل ولا موزون. وقولهم (لا مثل له) يناقضه قولهم في إتلاف الثوب ونحوه (يثبت في ذمته مثله). والصحيح هو قول الجمهور.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٣٢) "الفتح" (٢٣٩٠).

مسألة [١٥]: المستقرض هل يرد المثل، أو القيمة؟

أما بالنسبة للمكيلات والموزونات؛ فإنه يرد المثل.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٣٤): وَيَجِبُ رَدُّ الْمِثْلِ فِي الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ، لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا. قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا مِمَّا يَجُوزُ أَنْ يُسْلَفَ، فَرُدَّ عَلَيْهِ مِثْلُهُ، أَنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ، وَأَنَّ لِلْمُسَلِّفِ أَخْذَ ذَلِكَ. وَلِأَنَّ الْمَكِيلَ وَالْمَوْزُونَ يُضْمَنُ فِي الْغَصْبِ وَالْإِتْلَافِ بِمِثْلِهِ، فَكَذَا هَاهُنَا.اهـ

❁ وأما بالنسبة لغير المكيلات والموزونات من الأمتعة والحيوانات والثياب، ففيه قولان:

الأول: يجب رد قيمته يوم القرض؛ لأنه لا مثل له، فيتعلق في ذمته بالقيمة من يوم القرض، وهو قول جماعة من الحنابلة والشافعية.

الثاني: أنه يجب رد مثله من جنسه بصفاته، وهو قول جماعة من الحنابلة، والشافعية، واستدلوا بحديث أبي رافع، وعلى هذا فيعتبر مثله في الصفات تقريبًا؛ فإن تعذر المثل، فعليه قيمته يوم التعذر. وهذا القول هو الصواب، وهو اختيار العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٣٤-) "الإنصاف" (٥/ ١١٥) "المهذب" (١٣/ ١٧٤) مع الشرح.

❁ وأما بالنسبة للجواهر: فأكثر القائلين بجواز اقتراضها يقولون برد قيمتها يوم الاقتراض؛ لأنه لا مثل لها، فتتعلق في ذمته القيمة من حين اقترضها.

❁ وقال بعضهم كما في "الإنصاف": يجب رد مثله جنسًا، وصفةً، وقيمةً.

قلت: وهو مقتضى مذهب مالك؛ فإنه أجاز السَّلَم في الجواهر، وعلى هذا القول؛ فإنه إذا تعذر عليه المثل وجبت عليه قيمة الجواهر يوم التعذر.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٣٣) "الإنصاف" (٥/ ١١٥) "المهذب" (١٣/ ١٦٨) مع الشرح.

وأما بالنسبة للخبز:

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ (٦/ ٤٣٥): وَإِذَا أَقْرَضَهُ بِالْوَزْنِ، وَرَدَّ مِثْلَهُ بِالْوَزْنِ؛ جَازَ، وَإِنْ أَخَذَهُ عَدَدًا، فَرَدَّهُ عَدَدًا، فَقَالَ الشَّرِيفُ أَبُو جَعْفَرٍ: فِيهِ رِوَايَتَانِ: إحْدَاهُمَا: لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ مَوْزُونٌ، أَشْبَهَ سَائِرَ الْـمَوْزُونَاتِ. وَالثَّانِيَةُ: يَجُوزُ. قَالَ ابْنُ أَبِي مُوسَى: إذَا كَانَ يَتَحَرَّى أَنْ يَكُونَ مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَلَا يَحْتَاجُ إلَى الْوَزْنِ، وَالْوَزْنُ أَحَبُّ إلَيَّ.اهـ

قلت: الأظهر الجواز عددًا إذا تحرى التساوي، والله أعلم.

٨٤٤- وَعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، قَالَتْ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ الله، إِنَّ فُلَانًا قَدِمَ لَهُ بَزٌّ مِنَ الشَّامِ، فَلَوْ بَعَثْتَ إِلَيْهِ، فَأَخَذْت مِنْهُ ثَوْبَيْنِ نَسِيئَةً إِلَى مَيْسَرَةٍ؟ فَأَرْسَلَ إِلَيْهِ، فَامْتَنَعَ. أَخْرَجَهُ الحَاكِمُ وَالبَيْهَقِيُّ، وَرِجَالُهُ ثِقَاتٌ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: التأجيل إلى ميسرة في البيع والقرض والسلم؟

أما في السلم فقد تقدم أنه يجب تحديد الأجل فيه؛ لقوله ﷺ: «**إلى أجل معلوم**»، وَنُقِل الإجماع على ذلك.

❁ وأما في البيع إلى أجل: فمذهب الجمهور وجوب تحديد الأجل، وعدم جواز تأجيله إلى ميسرة؛ لأنه يصبح أجلًا مجهولًا، واستدلوا بالآية: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾[البقرة:٢٨٢] وقالوا: عدم تحديد الأجل غرر يورث النزاع والاختلاف.

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى جواز البيع إلى ميسرة، وهو قول ابن خزيمة، وابن حزم، والصنعاني، وهو ظاهر اختيار ابن القيم.

واستدلوا على ذلك بحديث عائشة الذي في الباب، وبقوله تعالى: ﴿فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[البقرة:٢٨٠]، فإذا كان هذا في ثاني الحال؛ جاز من بداية الحال، واستدل ابن القيم على ذلك بحديث سبي حنين أنَّ النبي ﷺ ردَّ على هوازن سبيهم، وقال للصحابة: «**فمن أحبَّ أن**

---

(١) **صحيح**. أخرجه الحاكم (٢/ ٢٣-٢٤)، والبيهقي (٦/ ٢٥)، وأخرجه أيضًا أحمد (٦/ ١٤٧)، والترمذي (١٢١٣)، والنسائي (٧/ ٢٩٤)، من طريقين عن عمارة بن أبي حفصة عن عكرمة عن عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا به. وذكره الحافظ بالمعنى وإسناده صحيح على شرط البخاري، وقد صححه العلامة الألباني والعلامة الوادعي رحمة الله عليهما، وقد قال ابن قدامة في "المغني" (٦/ ٤٠٣-٤٠٤) قال ابن المنذر: رواه حرمي بن عمارة، قال أحمد: فيه غفلة وهو صدوق. قال ابن المنذر: فأخاف أن يكون من غفلاته إذ لم يتابع عليه. اهـ

يكون على حظِّه حتى نعطيه إياه من أول ما يفيء الله علينا؛ فليفعل».[(١)]

قلت: ويستدل على ذلك أيضًا بحديث عائشة في "مسند أحمد" (٦/ ٢٦٨): أنَّ النبي ﷺ اشترى من أعرابي فرسًا على خمسة أوسق من تمر العجوة، فرجع إلى البيت فلم يجد شيئًا، فأرسل أحد الصحابة إلى خويلة بنت حكيم، فقال لها: «**إن كان عندك خمسة أوسق من تمرة العجوة فأسلفيناه حتى نؤديه إليك إن شاء الله**»، وإسناده حسن.

ثم استدركت فقلت: هذا الحديث في القرض، وليس في البيع إلى أجل، فتنبه. والقول الثاني هو الراجح، والله أعلم.

وقد أجاب الجمهور عن حديث عائشة أنَّ المقصود بقوله: «إلى ميسرة»، أي: وقت معلوم، متوقع فيه انتقال الحال من عسر إلى يسر. وهذا جواب السندي، ومنهم من قال: هذا من قول عائشة، فلو فعله النبي ﷺ؛ لحدد أجلًا. وهذان الجوابان خلاف ظاهر الحديث، والله أعلم، وأما استدلالهم بالآية؛ فليس فيها اشتراط ذلك.

وأما في القرض: فظاهر كلام أهل العلم أنه لا يشترط فيه تحديد الأجل؛ فإنهم يقولون: للمقرض المطالبة ببدله في الحال؛ لأنه سببٌ يوجب الرد في المثليات، فأوجبه حالًا كالإتلاف.

❁ واختلفوا: هل يتأجل القرض إذا أجله أم لا؟ على قولين:

القول الأول: لا يتأجل، بل هو حال.

وهو قول الحارث العكلي، والحنابلة، والأوزاعي، والشافعي، وابن المنذر؛ وذلك لأنَّ الحق يثبت حالًا، والتأجيل تبرع منه، ووعد؛ فلا يلزم الوفاء به.

القول الثاني: إذا أجله؛ تأجل، ولا يطالبه قبل حلول الأجل.

وهذا قول مالك، والليث، وبعض الحنابلة، وصَوَّبه المرداوي، وعزاه الحافظ للأكثر،

وهو قول ابن عمر، وعطاء، وعمرو بن دينار، واختاره البخاري، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللَّهُ، ورجَّحه الشوكاني، والشيخ ابن عثيمين، وهو الصواب؛ لأنه يشمله قوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾[البقرة:٢٨٢]، وبقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ﴾ [المائدة:١]، ولقوله ﷺ: «**المسلمون على شروطهم**»، وعقدهم القرض على ذلك بمنزلة الشرط، بل هو شرطٌ بعينه.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٠٣-٤٠٤، ٤٣١) "الإنصاف" (٥/ ١١٦) "الفتح" (٢٤٠٤) "المحلى" (١١٩٧-) "السيل" (٣/ ١٤٤) "الشرح الممتع" (٩/ ٩٩) "مصنف ابن أبي شيبة" (٧/ ٤٣٤).

٨٤٥- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ (رضي الله عنه) قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**الظَّهْرُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةُ**». رَوَاهُ البُخَارِيُّ.(١)

٨٤٦- وَعَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رَهَنَهُ لَهُ غُنْمُهُ وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ**». رَوَاهُ الدَّارَقُطْنِيُّ وَالحَاكِمُ، وَرِجَالُهُ ثِقَاتٌ، إِلَّا أَنَّ المَحْفُوظَ عِنْدَ أَبِي دَاوُد وَغَيْرِهِ إِرْسَالُهُ.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: تعريف الرهن.

الرهن لغة: هو الاحتباس، والثبوت، والدوام، يقال: ماء راهن، أي: محبوس ودائم، ومنه قوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾[المدثر:٣٨]، أي: محبوسة بعملها.

وفي الشرع: هو جعل مالٍ وثيقة على دين. انظر: "المغني" (٦/ ٤٤٣) "الفتح" (٢٥٠٨).

مشروعيته:

دل على ذلك كتاب الله عز وجل بقوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة:٢٨٢]، ومن السنة حديث أبي هريرة رضي الله عنه الذي في الباب، وحديث عائشة رضي الله عنها في "الصحيحين" أنَّ النبي ﷺ اشترى من يهودي طعامًا ورهنه درعًا من حديد.(٣)

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٢٥١٢).

(٢) **ضعيف الراجح إرساله.** أخرجه الدارقطني (٣/ ٣٣)، والحاكم (٢/ ٥١)، من طريق زياد بن سعد وابن أبي ذئب عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة به. وهذا إسناد ظاهره الصحة، إلا أنه معل، فقد رواه أكثر الحفاظ عن الزهري عن سعيد بن المسيب مرسلًا، منهم: مالك والأوزاعي وابن أبي ذئب ومعمر وعقيل وابن عيينة ورواية عن زياد بن سعد ويونس. وقد رجح المرسل الدارقطني رحمه الله في "العلل" (٥/ ١٦٩٤)، والبيهقي في "السنن الكبرى" (٦/ ٤٠)، وغيرهما.

وأجمع المسلمون على جواز الرهن ومشروعيته في الجملة. انظر: "المغني" (٦/ ٤٤٣-).

مسألة [٢]: هل يشرع الرهن في الحضر، أم هو خاص في السفر؟

❁ ذهب بعض أهل العلم إلى أنه خاص في السفر؛ لأنَّ الآية دلت على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة:٢٨٣]، وهو قول مجاهد، والضحاك، والظاهرية؛ إلا أن ابن حزم أجازه في الحضر على سبيل التطوع لا الإلزام.

❁ وذهب جمهور العلماء إلى أنَّ الرهن يُشرع في السفر والحضر، واستدلوا بحديث عائشة المتقدم، وجاء بنحوه عن أنس في "البخاري" (٢٥٠٨)، وفي الترمذي (١٢١٤) وغيره، عن ابن عباس رضي الله عنهما أنَّ النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم مات ودرعه مرهونة عند يهودي في طعام أخذه لأهله. قالوا: والوثيقة على الدين يحتاج إليها في الحضر كما يحتاج إليها في السفر، وإنما القيد بالسفر في الآية خرج مخرج الغالب، وهذا القول هو الصواب، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٦/ ٤٤٤) "الفتح" (٢٥٠٨).

مسألة [٣]: هل الرهن واجب؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٤٤٤): وَالرَّهْنُ غَيْرُ وَاجِبٍ. لَا نَعْلَمُ فِيهِ مُخَالِفًا؛ لِأَنَّهُ وَثِيقَةٌ بِالدَّيْنِ، فَلَمْ يَجِبْ، كَالضَّمَانِ وَالْكِتَابَةِ. وَقَوْلُ الله تَعَالَى: ﴿فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ إرْشَادٌ لَنَا، لَا إيجَابٌ عَلَيْنَا، بِدَلِيلِ قَوْلِ الله تَعَالَى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ﴾ [البقرة:٢٨٣] وَلِأَنَّهُ أَمَرَ بِهِ عِنْدَ إعْوَازِ الْكِتَابَةِ، وَالْكِتَابَةُ غَيْرُ وَاجِبَةٍ، فَكَذَلِكَ بَدَلُهَا.اهـ

مسألة [٤]: الرهن من جائز التصرف.

ذكر أهل العلم أنَّ الراهن يُشترط فيه أن يكون جائز التصرف بأن يكون مكلفًا، رشيدًا، ليس محجورًا عليه؛ لصغرٍ، أو جنونٍ، أو سفهٍ، أو فلسٍ، وأن يرهن ما هو مالك له، أو مأذون له فيه. انظر: "المغني" (٦/ ٤٤٦) "الحاوي الكبير" (٦/ ٨) "بداية المجتهد" (٣/ ٦٥).

مسألة [٥]: هل عقد الرهن لازم أم جائز؟

عقد الرهن لازم من قِبَل الراهن، جائزٌ من قِبَلِ المرتهن، بمعنى أنَّ المرتهن له أن يتخلى عنه ويعيده إلى صاحبه، والراهن ليس له الحق في الرجوع فيه إلا بإذن المرتهن.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٤٦) "تكملة المجموع" (١٣/ ١٦٤) "الشرح الممتع" (٩/ ١٢٧) "الحاوي" (٦/ ٤).

مسألة [٦]: متى يلزم الرهن؟

۞ جمهور العلماء على أنَّ الرهن يلزم بقبضه؛ لقوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٌ﴾، فوَصْفُ الرِّهانِ بالقبض يدلُّ على أنَّ ذلك واجبٌ فيها.

۞ وذهب مالك، وبعض الحنابلة إلى أنَّ الرهن يلزم بالعقد؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة:١]، والقبض من تمام اللزوم، واختار هذا القول الشيخ ابن عثيمين رحمه الله، وهو الصواب، وأما الآية فلا يستفاد منها أنَّ الرهن لا يلزم إلا بالقبض، بل فيها الأمر بقبض الرهن، وليس فيه أنه لا يلزم على الراهن الرهن حتى يقبضه المرتهن، والله أعلم. انظر: "الشرح الممتع" (٩/ ١٣٥-١٤٠) "المغني" (٦/ ٤٤٥-٤٤٦) "الحاوي" (٦/ ٧) "تفسير القرطبي" (٣/ ٤١٠).

مسألة [٧]: هل استدامة القبض شرط للزوم الرهن؟

۞ اشترط ذلك الجمهور، واستدلوا بالآية: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٌ﴾، قالوا: فإذا أعاده إلى الراهن خرج عن كونه رهنًا؛ فإن أعاده إليه عاد إلى كونه رهنًا.

۞ وذهب الشافعي رحمه الله إلى أنَّ استدامة القبض ليس شرطًا، ورجح هذا الشيخ ابن عثيمين؛ لأنه لا يشترط القبض في لزوم الرهن ابتداء، فلا يشترط فيه للاستدامة، ومعنى هذا أنه إذا أعطى الراهن لينتفع به ثم يعيده؛ لم يخرج عن كونه رهنًا قبل الإعادة، وله أحكام الرهن، وهذا هو الصواب.

مسألة [٨]: كيفية القبض للرهن.

ذكر أهل العلم أنَّ القبض في الرهن كالقبض في البيع؛ فإنْ كان منقولًا فقبضه نقله، وإن كان أثمانًا أو شيئًا خفيفًا يمكن قبضه باليد؛ فقبضه تناولها بها، وإن كان مكيلًا، أو موزونًا؛ فقبضه بكيله، أو وزنه مع تحويله، وإن كان عقارًا، أو ثمرًا على شجرة؛ فقبضه بالتخلية.

انظر: «المغني» (٦/ ٤٥٠) «الحاوي» (٦/ ٩) «المحلى» (١٢١٢).

مسألة [٩]: إذا رهنه دارًا، فانهدمت قبل القبض؟

قال ابن قدامة رحمه الله (٦/ ٤٥٥): وَإِنْ رَهَنَهُ دَارًا فَانْهَدَمَتْ قَبْلَ قَبْضِهَا؛ لَمْ يَنْفَسِخْ عَقْدُ الرَّهْنِ؛ لِأَنَّ مَالِيَّتَهَا لَمْ تَذْهَبْ بِالْكُلِّيَّةِ؛ فَإِنَّ عَرْصَتَهَا وَأَنْقَاضَهَا بَاقِيَةٌ، وَيَثْبُتُ لِلْمُرْتَهِنِ الْخِيَارُ إنْ كَانَ الرَّهْنُ مَشْرُوطًا فِي بَيْعٍ؛ لِأَنَّهَا تَعَيَّبَتْ وَنَقَصَتْ قِيمَتُهَا.اهـ

مسألة [١٠]: التوكيل في قبض الرهن.

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ٤٥٣): وَيَجُوزُ أَنْ يُوَكِّلَ فِي قَبْضِ الرَّهْنِ، وَيَقُومُ قَبْضُ وَكِيلِهِ مَقَامَ قَبْضِهِ فِي لُزُومِ الرَّهْنِ وَسَائِرِ أَحْكَامِهِ، وَإِنْ وَكَّلَ الْـمُرْتَهِنُ الرَّاهِنَ فِي قَبْضِ الرَّهْنِ لَهُ مِنْ نَفْسِهِ؛ لَمْ يَصِحَّ، وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ قَبْضًا؛ لِأَنَّ الرَّهْنَ وَثِيقَةٌ لِيَسْتَوْفِيَ الْحَقَّ مِنْهُ عِنْدَ تَعَذُّرِ اسْتِيفَائِهِ مِنْ الرَّاهِنِ، فَإِذَا كَانَ فِي يَدِ الرَّاهِنِ؛ لَمْ يَحْصُلْ مَعْنَى الْوَثِيقَةِ.اهـ

مسألة [١١]: إذا أرهن عينين، فتلفت إحداهما؟

إن كان تلفها قبل قبض المرتهن لها؛ فله الخيار إذا كان بيعًا بشرط الرهن، وأما إن كان بعد القبض؛ فليس له الرجوع على الراهن برهن آخر، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٤٥٤-٤٥٥).

مسألة [١٢]: إذا أزيل الرهن من يد المرتهن بغير حق؟

قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ٤٤٩): وَإِنْ أُزِيلَتْ يَدُ الْـمُرْتَهِنِ لِغَيْرِ حَقٍّ، كَغَصْبٍ، أَوْ سَرِقَةٍ، أَوْ إبَاقِ الْعَبْدِ، أَوْ ضَيَاعِ الْـمَتَاعِ، وَنَحْوِ ذَلِكَ؛ لَمْ يَزُلْ لُزُومُ الرَّهْنِ؛

مسألة [١٣]: متى يسلم الرهن؟

إذا أعطاه الرهن مع العقد جاز، ولا نعلم فيه خلافًا.

❁ وأما إذا أعطاه الرهن بعد العقد، فأجازه أكثر أهل العلم، وخالف ابن حزم فقال: لا يكون رهنًا إلا مع العقد؛ لأنَّ الله أمر بالرهن مع الدين.

والصحيح هو قول الجمهور؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾.

❁ وأما إذا سلم الرهن قبل عقد البيع، أو القرض: فمذهب الشافعي، والحنابلة المنع من ذلك؛ لأن الرهن هو وثيقة عن دين، ولا يحصل ذلك الدين حتى يعقد.

❁ وذهب مالك، وأبو حنيفة، وبعض الحنابلة إلى الجواز؛ لقوله ﷺ: «**المسلمون على شروطهم**»، وهذا ترجيح العلامة ابن عثيمين، وهو الصواب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٤٤٤-) «المحلى» (١٢١٩) «الحاوي» (٦/ ٢٠) «الشرح الممتع» (٩/ ١٢٥-١٢٦).

مسألة [١٤]: ما جاز بيع جاز رهنه.

قال عبد الله بن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ «المغني» (٦/ ٤٥٥): وَكُلُّ عَيْنٍ جَازَ بَيْعُهَا جَازَ رَهْنُهَا؛ لِأَنَّ مَقْصُودَ الرَّهْنِ الِاسْتِيثَاقُ بِالدَّيْنِ لِلتَّوَصُّلِ إلَى اسْتِيفَائِهِ مِنْ ثَمَنِ الرَّهْنِ إنْ تَعَذَّرَ اسْتِيفَاؤُهُ مِنْ ذِمَّةِ الرَّاهِنِ، وَهَذَا يَتَحَقَّقُ فِي كُلِّ عَيْنٍ جَازَ بَيْعُهَا، وَلِأَنَّ مَا كَانَ مَحَلًّا لِلْبَيْعِ كَانَ مَحَلًّا لِحِكْمَةِ الرَّهْنِ.اهـ، وانظر: «المحلى» (١٢١٣) «الشرح الممتع» (٩/ ١٢٠-).

مسألة [١٥]: إذا رهن الراهن المرتهن شيئًا في يد المرتهن كعارية، أو وديعة، أو غصبًا؟

❁ يصح الرهن عند أحمد بنفس العقد من غير احتياج إلى أمر زائد، وعند الشافعي، وبعض الحنابلة لا يصير رهنًا حتى تمضي مدة يتأتى قبضه فيها. والصحيح قول أحمد.

انظر: «المغني» (٦/ ٤٥٢).

مسألة [١٦]: إذا رهنه المغصوب والعارية والمقبوض في بيع فاسد، فهل يزول الضمان؟

مذهب الأكثر أنه يزول الضمان، ويصح الرهن، ويصح ضمانه ضمان رهن، وهو مذهب الحنابلة، وقال الشافعي: لا يزول الضمان، ويثبت فيه حكم الرهن، والحكم الذي كان ثابتًا فيه يبقى بحاله؛ لأنه لا تنافي بينهما؛ بدليل أنه لو تعدى في الرهن؛ صار ضامنًا ضمان غصب، وهو رهن كما كان، فكذلك ابتداؤه؛ لأنه أحد حالتي الرهن.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٥٣): وَلَنَا أَنَّهُ مَأْذُونٌ لَهُ فِي إمْسَاكِهِ رَهْنًا لَمْ يَتَجَدَّدْ مِنْهُ فِيهِ عُدْوَانٌ؛ فَلَمْ يَضْمَنْهُ، كَمَا لَوْ قَبَضَهُ مِنْهُ ثُمَّ أَقْبضهُ إيَّاهُ، أَوْ أَبْرَأَهُ مِنْ ضَمَانِهِ. وَقَوْلُهُمْ: (لَا تَنَافِي بَيْنَهُمَا) مَمْنُوعٌ؛ فَإِنَّ الْغَاصِبَ يَدُهُ عَادِيَةٌ يَجِبُ عَلَيْهِ إزَالَتُهَا، وَيَدُ الْـمُرْتَهِنِ مُحِقَّةٌ جعَلَهَا الشَّرْعُ لَهُ، وَيَدُ الْـمُرْتَهِنِ يَدُ أَمَانَةٍ، وَيَدُ الْغَاصِبِ وَالْـمُسْتَعِيرِ وَنَحْوِهِمَا يَدٌ ضَامِنَةٌ، وَهَذَانِ مُتَنَافِيَانِ، وَلِأَنَّ السَّبَبَ الْـمُقْتَضِيَ لِلضَّمَانِ زَالَ، فَزَالَ الضَّمَانُ لِزَوَالِهِ، كَمَا لَوْ رَدَّهُ إلَى مَالِكِهِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ سَبَبَ الضَّمَانِ الْغَصْبُ وَالْعَارِيَّةُ وَنَحْوُهُمَا، وَهَذَا لَمْ يَبْقَ غَاصِبًا وَلَا مُسْتَعِيرًا، وَلَا يَبْقَى الْحُكْمُ مَعَ زَوَالِ سَبَبِهِ وَحُدُوثِ سَبَبٍ يُخَالِفُ حُكْمُهُ حُكْمَهُ، وَأَمَّا إذَا تَعَدَّى فِي الرَّهْنِ؛ فَإِنَّهُ يَلْزَمُهُ الضَّمَانُ؛ لِعُدْوَانِهِ، لَا لِكَوْنِهِ غَاصِبًا، وَلَا مُسْتَعِيرًا، وَهَا هُنَا قَدْ زَالَ سَبَبُ الضَّمَانِ، وَلَمْ يَحْدُثْ مَا يُوجِبُهُ؛ فَلَمْ يَثْبُتْ.اهـ

والصحيح قول الجمهور، وسيأتي الكلام على مسألة ضمان المستعير إن شاء الله تعالى تحت حديث (٨٨٠)، وانظر: "بداية المجتهد" (٤/ ٦٦).

مسألة [١٧]: هل يصح رهن المشاع؟

المشاع: هو النصيب المشترك الذي لم يميز.

❀ ومذهب الجمهور هو جواز رهن المشاع؛ لأنه يجوز بيعه؛ فجاز رهنه، وهو قول

❁ وقال أصحاب الرأي: لا يصح رهنه إلا أن يرهنه من شريكه، أو يرهنها الشريكان من رجل واحد؛ لأنَّ مقصود الرهن الحبس، والمرتهن لا يمكنه حبس المشاع؛ لأنَّ شريكه ينتزعه يوم نوبته.

وأُجيب: بالمنع من أنَّ مقصود الرهن الحبس، بل مقصوده استيفاء الدين من ثمنه عند تعذره من غيره، والمشاع قابل لذلك، والصواب قول الجمهور.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٥٦) "تفسير القرطبي" (٣/ ٤١١) "بداية المجتهد" (٤/ ٦٦) "المحلى" (١٢١١).

مسألة [١٨]: رهن المدبر.

❁ مذهب الحنابلة جواز رهنه؛ لأنه يجوز بيعه، وما جاز بيعه جاز رهنه.

❁ ومذهب الشافعي، وأبي حنيفة منع رهن المدبر؛ لأنه علق عتقه بصفة، فأشبه ما لو علق عتقه بصفة توجد قبل حلول الحق.

وأُجيب عن قول الشافعي، وأبي حنيفة بالمعارضة بأنَّ ذلك أشبه ما لو علقه بصفة توجد بعد حلول الحق.

قلت: وكلا الأمرين محتمل، والأصل أنَّ ما جاز بيعه جاز رهنه، وموت الراهن محتمل؛ فأشبه احتمال هلاك الرهن في يد المرتهن، وذلك لا يمنع صحة الرهن، فكذلك ههنا.

فالصحيح جواز رهن المدبر، وهو اختيار الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللَّهُ.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٥٧-٤٥٨) "الشرح الممتع" (٩/ ١٢٤).

مسألة [١٩]: رهن المكاتب

❁ تقدم الخلاف في بيع المكاتب، والصواب هو جواز بيعه، فكذلك ههنا الراجح جواز رهنه، وهو مذهب مالك، وجماعة من الحنابلة، ومنع من ذلك الشافعي، وبعض الحنابلة.

❁ وقال المجيزون: مال الكتابة يحبس عند المرتهن؛ فإن أعتق العبد نفسه؛ فالمال رهن

مسألة [٢٠]: من علق عتقه بصفة تحل قبل حلول الحق؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني" (٦/ ٤٥٨): وَأَمَّا مَنْ عُلِّقَ عِتْقُهُ بِصِفَةٍ تَحِلُّ قَبْلَ حُلُولِ الْحَقِّ، كَمَنْ عُلِّقَ عِتْقُهُ بِهِلَالِ رَمَضَانَ، وَمَحَلُّ الْحَقِّ آخِرُهُ؛ لَمْ يَصِحَّ رَهْنُهُ؛ لِكَوْنِهِ لَا يُمْكِنُ بَيْعُهُ عِنْدَ حُلُولِ الْحَقِّ، وَلَا اسْتِيفَاءُ الدَّيْنِ مِنْ ثَمَنِهِ. وَإِنْ كَانَ الدَّيْنُ يَحِلُّ قَبْلَهَا، مِثْلُ أَنْ يُعَلِّقَ عِتْقَهُ بِآخِرِ رَمَضَانَ، وَالْحَقُّ يَحِلُّ فِي أَوَّلِهِ، صَحَّ رَهْنُهُ؛ لِإِمْكَانِ اسْتِيفَاءِ الدَّيْنِ مِنْ ثَمَنِهِ؛ فَإِنْ كَانَتْ تَحْتَمِلُ الْأَمْرَيْنِ، كَقُدُومِ زَيْدٍ، فَقِيَاسُ الْـمَذْهَبِ صِحَّةُ رَهْنِهِ؛ لِأَنَّهُ فِي الْحَالِ مَحَلٌّ لِلرَّهْنِ يُمْكِنُ أَنْ يَبْقَى حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الدَّيْنَ مِنْ ثَمَنِهِ، فَصَحَّ رَهْنُهُ، كَالْـمَرِيضِ وَالْـمُدَبَّرِ. وَهَذَا مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَصِحَّ رَهْنُهُ؛ لِأَنَّ فِيهِ غَرَرًا، إذْ يَحْتَمِلُ أَنْ يَعْتِقَ قَبْلَ حُلُولِ الْحَقِّ، وَلِأَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ فِيهِ اخْتِلَافٌ عَلَى نَحْوِ مَا ذَكَرْنَا.اهـ

قلت: والصحيح أنه يجوز رهنه، ولا غرر في ذلك كالمدبر، وإذا أعتق فما ضاع حقه، بل له المطالبة بدينه.

مسألة [٢١]: رهن الجارية مع ولدها.

قال الإمام عبد الله بن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني" (٦/ ٤٥٩): وَيَجُوزُ رَهْنُ الْجَارِيَةِ دُونَ وَلَدِهَا، وَرَهْنُ وَلَدِهَا دُونَهَا؛ لِأَنَّ الرَّهْنَ لَا يُزِيلُ الْمِلْكَ، فَلَا يَحْصُلُ بِذَلِكَ تَفْرِقَةٌ، وَلِأَنَّهُ يُمْكِنُ تَسْلِيمُ الْوَلَدِ مَعَ أُمِّهِ، وَالْأُمِّ مَعَ وَلَدِهَا؛ فَإِنْ دَعَتْ الْحَاجَةُ إلَى بَيْعِهَا فِي الدَّيْنِ، بِيعَ وَلَدُهَا مَعَهَا؛ لِأَنَّ الْجَمْعَ فِي الْعَقْدِ مُمْكِنٌ، وَالتَّفْرِيقَ بَيْنَهُمَا حَرَامٌ؛ فَوَجَبَ بَيْعُهُ مَعَهَا. فَإِذَا بِيعَا مَعًا، تَعَلَّقَ حَقُّ الْـمُرْتَهِنِ مِنْ ذَلِكَ بِقَدْرِ قِيمَةِ الْجَارِيَةِ مِنْ الثَّمَنِ، فَإِذَا كَانَتْ قِيمَتُهَا مِائَةً، مَعَ أَنَّهَا ذَاتُ وَلَدٍ، وَقِيمَةُ الْوَلَدِ خَمْسُونَ، فَحِصَّتُهَا ثُلُثَا الثَّمَنِ. وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ الْـمُرْتَهِنُ بِالْوَلَدِ، ثُمَّ عَلِمَ، فَلَهُ الْخِيَارُ فِي الرَّدِّ وَالْإِمْسَاكِ؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ عَيْبٌ فِيهَا؛ لِكَوْنِهِ لَا يُمْكِنُ بَيْعُهَا بِدُونِهِ؛ فَإِنْ أَمْسَكَ فَهُوَ كَمَا لَوْ عَلِمَ حَالَ الْعَقْدِ، وَلَا شَيْءَ لَهُ غَيْرُهَا، وَإِنْ رَدَّهَا فَلَهُ فَسْخُ الْبَيْعِ، إنْ كَانَتْ مَشْرُوطَةً فِيهِ.اهـ

مسألة [٢٢]: هل يرهن في الدين الذي ليس بثابت كدين الكتابة؟

۞ كثير من أهل العلم يخص الرهن في الدين الثابت، ولا يقول به في دين الكتابة، ورجح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ أنه يصح الرهن في الدين الذي ليس بثابت؛ فإن استقر الدين وثبت؛ استقر الرهن وثبت تبعًا، وهو قول بعض الحنابلة.

انظر: "الشرح الممتع" (٩/ ١٢٦) "الحاوي" (٦/ ٦) "الإنصاف" (٥/ ١٢٣-١٢٤).

مسألة [٢٣]: رهن الثمرة قبل بدو صلاحها؟

۞ أجازه الحنابلة في وجه لهم، ولهم وجهٌ بعدم الجواز، وهو قول الشافعية، ورجح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ الجواز؛ لأنه إذا حلَّ الأجل؛ فإنْ كان قد بدا صلاحها أمكن البيع، وإلا انتظر حتى يبدو الصلاح، والمرتهن إذا كان يعرف أن الصلاح قد بقي عليه شهران أو ثلاثة قد دخل على بصيرة؛ فليس فيه إشكال.

وانظر: "المغني" (٦/ ٤٦١) "الشرح الممتع" (٩/ ١٣٢).

مسألة [٢٤]: رهن الثمرة قبل خروجها.

۞ مقتضى كلام أهل العلم أنه لا يجوز رهنها؛ لأنه شيء معدوم، ولا يجوز بيعه؛ فلا يجوز رهنه. وتسامح في ذلك العلامة ابن عثيمين وأجاز ذلك، فقال: عمل الناس على ذلك باعتبار المآل. قال: وإذا تأملت وجدت أنه ليس في الشرع ما يمنع ذلك؛ لأنَّ المعاملات الممنوعة كما قال شيخ الإسلام - وقوله صحيح - مبناها على ثلاثة أشياء: الظلم، والغرر، والميسر، يعني: وهذه المسألة ليس فيها شيء من هذه الأمور الثلاثة.

انظر: "الشرح الممتع" (٩/ ١٣٣-١٣٤).

مسألة [٢٥]: رهن ما في بطن الشاة؟

۞ مقتضى كلام الفقهاء أنه لا يصح رهنها؛ لأنه لا يجوز بيعها، ولاحتمال موته؛ فيضيع حق المرتهن.

وقال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "الشرح الممتع" (٩/ ١٢٣): وإذا قال: رهنتك ما في بطن هذه الشاة. فالصحيح أنه يصح؛ لأنَّ الرهن ليس عقد معاوضة حتى نقول: لابد من تحريره وعلمه. فهذا الحمل الذي في البطن لايخلو من أربع حالات:إما أن يكون أكثر من قيمة الدين، أو يكون أقل، أو مساويًا، أو يموت، فإذا مات، أو خرج معيبًا بحيث لا يساوي قيمة الدين؛ فلم يضع الحق، وغاية ما هنالك أنَّ الوثيقة التي كان يؤمل عليها نقصت، أو عدمت، ولكن حقه باقٍ، فإذا خرج الحمل أكثر من الحق فقد زاد على الحق، ويجوز أن أرهن عينًا بأكثر من الدين، فما دامت المسألة توثقة فقط، والحق باقٍ لن يضيع؛ فالصحيح أنه جائز، والرسول ﷺ إنما نهى عن بيع الغرر، وفرقٌ بين البيع الذي يقصد فيه التحري في مقابلة العوض بالعوض، وبين شيء لا يقصد منه إلا التوثقة إن حصلت؛ فهي كمال، وإن لم تحصل؛ فالحق باقٍ.اهـ

مسألة [٢٦]: رهن المصحف.

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٦٢): وَفِي رَهْنِ الْـمُصْحَفِ رِوَايَتَانِ: إحْدَاهُمَا: لَا يَصِحُّ رَهْنُهُ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْـمَقْصُودَ مِنْ الرَّهْنِ اسْتِيفَاءُ الدَّيْنِ مِنْ ثَمَنِهِ، وَلَا يَحْصُلُ ذَلِكَ إلَّا بِبَيْعِهِ، وَبَيْعُهُ غَيْرُ جَائِزٍ. وَالثَّانِيَةُ: يَصِحُّ رَهْنُهُ، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ، وَالشَّافِعِيِّ، وَأَبِي ثَوْرٍ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ؛ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ يَصِحُّ بَيْعُهُ فَصَحَّ رَهْنُهُ كَغَيْرِهِ.اهـ وانظر: "الإنصاف" (٥/ ١٣٠-١٣١).

قلت: المسألة مبنية على بيع المصحف، والراجح هو الجواز؛ لأنه يبيع الورق، والحبر، والعمل، ولا يبيع كلام الله، وعلى هذا فيجوز رهنه، والله أعلم.

وقد رجَّح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ جواز بيعه، وهو مذهب الأكثر، وقال به الظاهرية، وممن رُوي عنه منع بيعه أحمد، وإسحاق، وسعيد بن جبير، وجاء عن بعض الصحابة كراهة بيعها.

انظر: "المغني" (٦/ ٣٦٧) "الشرح الممتع" (٨/ ١٣٣-) "مصنف ابن أبي شيبة" (٦/ ٦٠-) "السنن الكبرى" (٦/ ١٦) "المحلى" (١٥٥٨).

مسألة [٢٧]: استعارة الشيء ليرهنه.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في المغني (٦/ ٤٦٢): وَيَجُوزُ أَنَّ يَسْتَعِيرَ شَيْئًا يَرْهَنُهُ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الرَّجُلَ إذَا اسْتَعَارَ مِنْ الرَّجُلِ شَيْئًا يَرْهَنُهُ عَلَى دَنَانِيرَ مَعْلُومَةٍ، عِنْدَ رَجُلٍ سَمَّاهُ، إلَى وَقْتٍ مَعْلُومٍ، فَفَعَلَ، أَنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ. وَيَنْبَغِي أَنْ يَذْكُرَ الْـمُرْتَهَنَ، وَالْقَدْرَ الَّذِي يَرْهَنُهُ بِهِ، وَجِنْسَهُ، وَمُدَّةَ الرَّهْنِ؛ لِأَنَّ الضَّرَرَ يَخْتَلِفُ بِذَلِكَ، فَاحْتِيجَ إلَى ذِكْرِهِ، كَأَصْلِ الرَّهْنِ، وَمَتَى شَرَطَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، فَخَالَفَ، وَرَهَنَهُ بِغَيْرِهِ؛ لَمْ يَصِحَّ الرَّهْنُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُؤْذَنْ لَهُ فِي هَذَا الرَّهْنِ، فَأَشْبَهَ مَنْ لَمْ يَأْذَنْ فِي أَصْلِ الرَّهْنِ، قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى ذَلِكَ.اهـ

مسألة [٢٨]: هل يؤخذ الرهن في غير الدين كالعارية، والمغصوب وما أشبهه؟

۞ مذهب الحنابلة والشافعية المنع من ذلك؛ لأنَّ الأدلة جاءت بأخذ الرهن في الدين، وأجاز ذلك مالك؛ لأنه عبارة عن وثيقة، والمعنى يقتضيه، ورجح هذا القول الشوكاني، ثم العلامة ابن عثيمين، وهو الصواب، والله أعلم. وهو قول جماعة من الحنابلة، وبعضهم يجعله المذهب.

انظر: "الحاوي" (٦/ ٥) "الشرح الممتع" (٩/ ١٢٧) "السيل الجرار" (٣/ ٢٧٤) "الإنصاف" (٥/ ١٢٣).

مسألة [٢٩]: الرهن للدين بدين في ذمة رجل آخر.

صورته: أن يكون لرجل مثلًا عشرة آلاف، فجاء يطلبني دينًا قدره مثلًا عشرة آلاف أو أقل، فأقول له: دينك الذي في ذمة فلان رهن.

قال الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ: الصحيح هو جوازه، ويكون المدين الثاني كأنه ضامن، وهذا هو الصحيح، فقد يكون رجائي لحصولي على الدين من فلان أقوى من رجائي لحصوله من الأصل.اهـ

قلت: وهذا قولٌ لبعض أهل العلم أشار إليه الزركشي كما في "الإنصاف" (٥/ ١٢٢).

وانظر: "الشرح الممتع" (٩/ ١١٩).

مسألة [٣٠]: الرهن للدين بمنافع يأخذها المرتهن.

صورتها: أن يرهنه أجرة السيارة، وأجرة البيت، فيؤجرها المرتهن، ويأخذ الأجرة رهنًا.

❁ وقد أجاز ذلك العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ؛ لأنَّ المقصود هو التوثقة، فإذا رهنه منفعة البيت؛ فيؤجره ويأخذ الأجرة رهنًا، وهذا فيه فائدة، وليس هذا من باب المعاوضة، حتى نقول: إن المنفعة مجهولة، بل هو من باب التوثقة؛ لأنه إن حصل له شيء، وإلا رجع على الأصل الذي رهنه هذا الشيء. انظر: "الشرح الممتع" (٩/ ١١٩) "المغني" (٦/ ٤٦٩).

مسألة [٣١]: رهن ما يفسد بعد فترة.

❁ الأصح عند أهل العلم جواز رهنها، وعليه الأكثر، وللمرتهن بيعها إذا خاف فسادها بأن يجعل الراهن يبيعها بنفسه، أو يرفعه إلى الحاكم فيتولى البيع، ويجوز بيعه سواء شرط المرتهن البيعَ عند الرهن أم لم يشترط على الصحيح.

وانظر: "المغني" (٦/ ٤٥٩-٤٦٠) "المحلى" (١٢١٧) "ابن أبي شيبة" (٧/ ٥٣٣) ط/ الرشد.

مسألة [٣٢]: جعل الرهن الأول رهنًا لدين آخر عند المرتهن نفسه؟

❁ ذهب جماعة من أهل العلم إلى منع ذلك، وهو مذهب الحنابلة، والحنفية، وقول للشافعي، وابن حزم؛ لأنه كما أنه يمنع من رهنه عند إنسان آخر، فكذلك لا يجوز له رهنه عند ذلك المرتهن؛ لأنَّ الرهن قد تعلق بالحق الأول.

❁ وذهب مالك، وأبو يوسف، وأبو ثور، والمزني، وابن المنذر إلى صحة ذلك وجوازه، وصوب هذا العلامة ابن عثيمين، وهو الصحيح؛ لعدم وجود دليل يمنع ذلك، وكون الرهن قد تعلق بالحق الأول لا يمنع أن يتعلق به حق آخر للمرتهن إذا رضي بذلك.

مسألة [٣٣]: إذا أدَّى بعض الدين، فهل من حقه أخذ الرهن؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٨١): وَجُمْلَةُ ذَلِكَ أَنَّ حَقَّ الْوَثِيقَةِ يَتَعَلَّقُ بِالرَّهْنِ جَمِيعِهِ، فَيَصِيرُ مَحْبُوسًا بِكُلِّ الْحَقِّ، وَبِكُلِّ جُزْءٍ مِنْهُ، لَا يَنْفَكُّ مِنْهُ شَيْءٌ حَتَّى يَقْضِيَ جَمِيعَ الدَّيْنِ، سَوَاءٌ كَانَ مِمَّا يُمْكِنُ قِسْمَتُهُ أَوْ لَا يُمْكِنُ. قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ أَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ مَنْ رَهَنَ شَيْئًا بِمَالٍ، فَأَدَّى بَعْضَ الْمَالِ، وَأَرَادَ إخْرَاجَ بَعْضِ الرَّهْنِ، أَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ لَهُ، وَلَا يَخْرُجُ شَيْءٌ حَتَّى يُوَفِّيَهُ آخِرَ حَقِّهِ، أَوْ يُبْرِئَهُ مِنْ ذَلِكَ. كَذَلِكَ قَالَ مَالِكٌ، وَالثَّوْرِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ؛ لِأَنَّ الرَّهْنَ وَثِيقَةٌ بِحَقٍّ، فَلَا يَزُولُ إلَّا بِزَوَالِ جَمِيعِهِ، كَالضَّمَانِ وَالشَّهَادَةِ.اهـ، وانظر: "المحلى" (١٢٢١) "الشرح الممتع" (٩/ ١٤٩).

مسألة [٣٤]: إمساك السلعة رهنًا بقيمتها، أو ببعض قيمتها؟

۞ ذهب كثير من أهل العلم إلى منع ذلك، وهو مذهب الشافعي، وبعض الحنابلة، والظاهرية، وذكروا للمنع من ذلك عدة أسباب.

أحدها: أنَّ الشيء قبل قبضه لا يجوز بيعه؛ فلا يجوز رهنه.

ثانيها: أنه إذا شرط ذلك عليه قبل البيع؛ فهو غير مملوك للراهن.

ثالثها: البيع يقتضي إيفاء الثمن أولًا، ورهن المبيع يقتضي أن لا يسلمه حتى يقبض الثمن.

رابعها: البيع يقتضي تسليم المبيع أولًا، ورهن المبيع يقتضي أن لا يسلمه حتى يقبض الثمن.

خامسها: البيع يقتضي إمساك المبيع مضمونًا، والرهن يقتضي أن لا يكون مضمونًا، وهذا يوجب التناقض.

سادسها: إذا شرط عليه ذلك فهو باطل؛ لأنه شرط ليس في كتاب الله.

۞ وذهب بعض أهل العلم إلى جواز ذلك، قال به بعض الحنابلة إذا كان ذلك شرطًا في البيع، وهو رواية عن أحمد، وأجاز ابن حزم حبس السلعة إذا كان البيع حالا لا مؤجلًا. وأسند ابن حزم من طريق الشعبي عن عمرو بن حريث قال فيمن باع سلعة فنقده المشتري بعض الثمن، فقال البائع: لا أعطيك السلعة حتى تجيء بالبقية، فجعل عمرو بن حريث السلعة رهنًا بما بقي، وأسند عن عروة بن المغيرة بن شعبة مثل ذلك.

قال أبو عبد الله سدده الله: إذا شرط ذلك عليه في البيع، فله إمساكها رهنًا والمسلمون على شروطهم، ولا نعلم دليلًا يبطل هذا الشرط، وإما إذا لم يشترط عليه فكما قال ابن حزم: له إمساكها إذا كان البيع حالًا؛ لأن ذلك حق له، وأما إذا كان البيع مؤجلًا فلا يجوز له إمساكها بدون رضاه. وقال أحمد: هو غاصب.

وأما ما ذكروه فالجواب عنه كما يلي مرتبًا:

١) لا يُسَلَّمُ لهم أنه لا يجوز رهن الشيء قبل قبضه؛ لأنه إذا لم يوفه حقَّه؛ فإنَّ الحاكم يلزم الراهن بقبضه وبيعه، أو يقبضه الحاكم ويبيعه، فلا إشكال.

٢) قولهم: (إنه غير مملوك)، فيجاب عنه بأنه إنما شرط رهنه بعد ملكه.

٣) قولهم: (إن البيع يقتضي إيفاء الثمن من غير المبيع) غير صحيح، وإنما يقتضي وفاء الثمن مطلقًا.

٤) قولهم: (البيع يقتضي تسليم المبيع قبل تسليم الثمن) ممنوع وإن سُلِّم فلا يمتنع أن يثبت بالشرط خلافه كما أن مقتضى البيع حلول الثمن ووجوب تسليمه في الحال، ولو شرط التأجيل جاز.

٥) الضمان على البائع إن أمسك السلعة بالثمن؛ لأن إمساكه لها يدل على أنه لم يتم البيع إلا بالثمن، فتكون من ضمانه، وأما الرهن فمن ضمان المشتري؛ لأنه أمسك حق المشتري برضاه وبالحق.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٠٣-٥٠٤) "المحلى" (١٢١٨) "الشرح الممتع" (٩/ ١٣٠) "الإنصاف" (٥/ ١٢٨-).

مسألة [٣٥]: رهن العبد المسلم لكافر؟

❁ قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٧٠): قَالَ الْقَاضِي: لَا يَصِحُّ رَهْنُ الْعَبْدِ الْـمُسْلِمِ لِكَافِرٍ. وَاخْتَارَ أَبُو الْخَطَّابِ صِحَّةَ رَهْنِهِ، إذَا شَرَطَا كَوْنَهُ عَلَى يَدِ مُسْلِمٍ، وَيَبِيعُهُ الْحَاكِمُ إذَا امْتَنَعَ مَالِكُهُ. وَهَذَا أَوْلَى؛ لِأَنَّ مَقْصُودَ الرَّهْنِ يَحْصُلُ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ.اهـ

قلت: والقول الثاني هو الصواب، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ كما في "الإنصاف" (٥/ ١٣٢).

مسألة [٣٦]: جعل الرهن على يدي عدل؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٧٠-): وَجُمْلَتُهُ أَنَّ الْـمُتَرَاهِنَيْنِ إذَا شَرَطَا كَوْنَ الرَّهْنِ عَلَى يَدَيْ رَجُلٍ رَضِيَاهُ، وَاتَّفَقَا عَلَيْهِ؛ جَازَ، وَكَانَ وَكِيلًا لِلْمُرْتَهِنِ نَائِبًا عَنْهُ فِي الْقَبْضِ، فَمَتَى قَبَضَهُ صَحَّ قَبْضُهُ فِي قَوْلِ جَمَاعَةِ الْفُقَهَاءِ، مِنْهُمْ: عَطَاءٌ، وَعَمْرُو بْنُ دِينَارٍ، وَالثَّوْرِيُّ، وَابْنُ الْـمُبَارَكِ، وَالشَّافِعِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ. وَقَالَ الْحَكَمُ، وَالْحَارِثُ الْعُكْلِيُّ، وَقَتَادَةُ، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى: لَا يَكُونُ مَقْبُوضًا بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْقَبْضَ مِنْ تَمَامِ الْعَقْدِ، فَتَعَلَّقَ بِأَحَدِ الْـمُتَعَاقِدَيْنِ، كَالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ.

قال: وَلَنَا أَنَّهُ قَبْضٌ فِي عَقْدٍ؛ فَجَازَ فِيهِ التَّوْكِيلُ كَسَائِرِ الْقُبُوضِ.اهـ

قلت: وذهب ابن حزم إلى قول قتادة، وابن أبي ليلى، والصحيح هو قول الجمهور، والله أعلم.

وانظر: "المحلى" (١٢١٠) "المغني" (٦/ ٤٧٠-) "الشرح الممتع" (٩/ ١٥٥) "ابن أبي شيبة" (٦/ ٤٠٤-٤٠٥).

مسألة [٣٧]: هل للراهن، أو المرتهن أن ينقل الرهن من يد العدل؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٧٢): وَمَا دَامَ الْعَدْلُ بِحَالِهِ، لَمْ يَتَغَيَّرْ عَنْ الْأَمَانَةِ،

رَضِيَا بِهِ فِي الِابْتِدَاءِ. وَإِنْ اتَّفَقَا عَلَى نَقْلِهِ؛ جَازَ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُمَا لَمْ يَعْدُهُمَا. وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ الرَّهْنُ فِي يَدِ الْـمُرْتَهِنِ، فَلَمْ يَتَغَيَّرْ حَالُهُ، لَمْ يَكُنْ لِلرَّاهِنِ وَلَا لِلْحَاكِمِ نَقْلُهُ عَنْ يَدِهِ. وَإِنْ تَغَيَّرَتْ حَالُ الْعَدْلِ بِفِسْقٍ، أَوْ ضَعْفٍ عَنْ الْحِفْظِ، أَوْ حَدَثَتْ عَدَاوَةٌ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمَا، أَوْ بَيْنَ أَحَدِهِمَا، فَلِمَنْ طَلَبَ نَقْلَهُ عَنْ يَدِهِ ذَلِكَ، وَيَضَعَانِهِ فِي يَدِ مَنْ يَتَّفِقَانِ عَلَيْهِ؛ فَإِنْ اخْتَلَفَا، وَضَعَهُ الْحَاكِمُ عَلَى يَدِ عَدْلٍ.انتهى المراد.

مسألة [٣٨]: إذا أراد العدل رد الرهن؟

قال ابن قدامة رحمه الله (٦/ ٤٧٢): وَلَوْ أَرَادَ الْعَدْلُ رَدَّهُ عَلَيْهِمَا، فَلَهُ ذَلِكَ، وَعَلَيْهِمَا قَبُولُهُ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ مُتَطَوِّعٌ بِالْحِفْظِ، فَلَا يَلْزَمُهُ الْـمُقَامُ عَلَيْهِ؛ فَإِنْ امْتَنَعَا، أَجْبَرَهُمَا الْحَاكِمُ؛ فَإِنْ تَغَيَّبَا، نَصَبَ الْحَاكِمُ أَمِينًا يَقْبِضُهُ لَهُمَا؛ لِأَنَّ لِلْحَاكِمِ وِلَايَةً عَلَى الْـمُمْتَنِعِ مِنْ الْحَقِّ الَّذِي عَلَيْهِ.اهـ

مسألة [٣٩]: هل للعدل بيع الرهن؟

قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٤٧٣): إذَا كَانَ الرَّهْنُ عَلَى يَدَيْ عَدْلٍ، وَشَرَطَا لَهُ أَنْ يَبِيعَهُ عِنْدَ حُلُولِ الْحَقِّ؛ صَحَّ، وَيَصِحُّ بَيْعُهُ، وَبِهِ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَمَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ؛ فَإِنْ عَزَلَ الرَّاهِنُ الْعَدْلَ عَنْ الْبَيْعِ؛ صَحَّ عَزْلُهُ، وَلَمْ يَمْلِكْ الْبَيْعَ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَمَالِكٌ: لَا يَنْعَزِلُ؛ لِأَنَّ وَكَالَتَهُ صَارَتْ مِنْ حُقُوقِ الرَّهْنِ، فَلَمْ يَكُنْ لِلرَّاهِنِ إسْقَاطُهُ، كَسَائِرِ حُقُوقِهِ. وَقَالَ ابْنُ أَبِي مُوسَى: وَيَتَوَجَّهُ لَنَا مِثْلُ ذَلِكَ؛ فَإِنَّ أَحْمَدَ قَدْ مَنَعَ الْحِيلَةَ فِي غَيْرِ مَوْضِعٍ مِنْ كُتُبِهِ، وَهَذَا يَفْتَحُ بَابَ الْحِيلَةِ لِلرَّاهِنِ؛ فَإِنَّهُ يَشْتَرِطُ ذَلِكَ لِلْمُرْتَهِنِ؛ لِيُجِيبَهُ إلَيْهِ، ثُمَّ يَعْزِلَهُ، وَالْأَوَّلُ هُوَ الْمَنْصُوصُ عَنْهُ؛ لِأَنَّ الْوَكَالَةَ عَقْدٌ جَائِزٌ، فَلَمْ يَلْزَمْ الْـمَقَامُ عَلَيْهَا، كَسَائِرِ الْوَكَالَاتِ، وَكَوْنُهُ مِنْ حُقُوقِ الرَّهْنِ لَا يَمْنَعُ مِنْ جَوَازِهِ.اهـ

قلت: والصحيح ما ذهب إليه الشافعي، وأحمد؛ لأنه بعزله يحصل إسقاط حق المرتهن من

شخصًا أمينًا يقوم بذلك.

مسألة [٤٠]: الثمن الذي يبيع العدل به؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٤٧٦): وَمَتَى قَدَّرَا لَهُ ثَمَنًا؛ لَمْ يَجُزْ لَهُ بَيْعُهُ بِدُونِهِ، وَإِنْ أَطْلَقَا، فَلَهُ بَيْعُهُ بِثَمَنِ مِثْلِهِ، أَوْ زِيَادَةٍ عَلَيْهِ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَهُ بَيْعُهُ وَلَوْ بِدَرَاهِمَ، وَالْكَلَامُ مَعَهُ فِي الْوَكَالَةِ. فَإِنْ أَطْلَقَا، فَبَاعَ بِأَقَلَّ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ، مِمَّا يَتَغَابَنُ النَّاسُ بِهِ؛ صَحَّ، وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَا يُضْبَطُ غَالِبًا. وَإِنْ كَانَ النَّقْصُ مِمَّا لَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ بِهِ، أَوْ بَاعَ بِأَنْقَصَ مِمَّا قَرَّرَا لَهُ؛ صَحَّ الْبَيْعُ، وَضَمِنَ النَّقْصَ كُلَّهُ. ذَكَرَهُ أَصْحَابُنَا، وَالْأَوْلَى أَنَّهُ لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ؛ لِأَنَّهُ بَيْعٌ لَمْ يُؤْذَنْ لَهُ فِيهِ.اهـ

مسألة [٤١]: إذا باع إلى أجل بشرط رهن، ولم يعين الرهن، أو قال: (برهن إحدى هذه الشياه) مثلاً؟

- ❁ مذهب الحنابلة، والشافعي عدم صحة ذلك؛ لأنه مجهول، فلا يصح كالبيع.
- ❁ وأجازه أبو حنيفة بقوله: بأحد هذين العبدين. وما أشبهه.
- ❁ ومذهب مالك، وأبي ثور أنه يصح شرط الرهن المجهول، ويلزم أن يدفع إليه رهنًا بقدر الدين؛ لأنه وثيقة؛ فجاز شرطها مطلقًا كالشهادة.

قلت: وقول مالك هو الصواب، والله أعلم، وليس هو كالبيع؛ لأن البيع معاوضة، والرهن توثقة. انظر: «المغني» (٦/ ٥٠٠).

مسألة [٤٢]: إذا باعه بشرط أن يأتي برهن، فلم يأت به؟

- ❁ مذهب أحمد، والشافعي، وأصحاب الرأي أنَّ للبائع أن يفسخ البيع، أو يمضيه بدون رهن، وليس له الحق بإلزام المشتري بالرهن؛ لأنَّ الرهن عندهم لا يلزم إلا بالقبض.
- ❁ ومذهب مالك، وأبي ثور أنَّ المشتري يلزم بالرهن إلا أن يتسامح البائع، أو يختار

وقال به بعض الحنابلة في غير المكيل والموزون. انظر: "المغني" (٦/ ٥٠٠-٥٠١).

مسألة [٤٣]: الرهن بشرط أن يبيعه المرتهن.

۞ أجاز ذلك الجمهور، وهو مذهب الحنابلة، والمالكية، والحنفية، ومنع ذلك الشافعي، وقال: لا يصح؛ لأنه توكيل فيما يتنافى فيه الغرضان؛ فلم يصح، كما لو وكله في بيعه من نفسه، ووجه التنافي: أنَّ الراهن يريد الصبر على المبيع، والاحتياط في توفير الثمن، والمرتهن يريد تعجيل الحق، وإنجاز البيع.

۞ وأجاب الجمهور: بأنَّ هذا لا يمنع جواز الرهن وصحته مع الشرط، والله أعلم. "المغني" (٦/ ٥٠٥).

مسألة [٤٤]: شرط أن يبيعه العدل عند حلول الحق؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: لَا نَعْلَمُ فِي صِحَّةِ هَذَا خِلَافًا.اهـ

قلت: الظاهر أنه يريد عدم الخلاف عند القائلين بجواز جعل الرهن عند عدل، وقد تقدم الخلاف في ذلك.

مسألة [٤٥]: إذا اشترط ما ينافي مقتضى الرهن؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٥٠٦): الشُّرُوطُ الْفَاسِدَةُ، مِثْلُ أَنْ يَشْتَرِطَ مَا يُنَافِي مُقْتَضَى الرَّهْنِ، نَحْوِ أَنْ يَشْتَرِطَ أَلَّا يُبَاعَ الرَّهْنُ عِنْدَ حُلُول الْحَقِّ، أَوْ لَا يُسْتَوْفَى الدَّيْنُ مِنْ ثَمَنِهِ، أَوْ لَا يُبَاعُ مَا خِيفَ تَلَفُهُ، أَوْ بَيْعَ الرَّهْنِ بِأَيِّ ثَمَنٍ كَانَ، أَوْ أَنْ لَا يَبِيعَهُ إلَّا بِمَا يُرْضِيه. فَهَذِهِ شُرُوطٌ فَاسِدَةٌ؛ لِمُنَافَاتِهَا مُقْتَضَى الْعَقْدِ، فَإِنَّ الْـمَقْصُودَ مَعَ الْوَفَاءِ بِهَذِهِ الشُّرُوطِ مَفْقُودٌ.اهـ

مسألة [٤٦]: وهل يفسد الرهن مع فساد الشرط؟

۞ مذهب أبي حنيفة، وبعض الحنابلة صحة الرهن، والشرط فاسد. وبعض الحنابلة على فساد الرهن، وقال بعضهم بفساده إذا كان ينقص حق المرتهن، وهو مذهب الشافعي.

مسألة [٤٧]: إذا اشترط عليه إذا حل الدين ولم يوفه فالرهن له بالدين بيعًا؟

۞ قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٥٠٧): وَإِنْ شَرَطَ أَنَّهُ مَتَى حَلَّ الْحَقُّ وَلَمْ يُوَفِّنِي فَالرَّهْنُ لِي بِالدَّيْنِ، أَوْ: فَهُوَ مَبِيعٌ لِي بِالدَّيْنِ الَّذِي عَلَيْك؛ فَهُوَ شَرْطٌ فَاسِدٌ. رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ ابْنِ عُمَرَ[١]، وَشُرَيْحٍ، وَالنَّخَعِيِّ، وَمَالِكٍ، وَالثَّوْرِيِّ، وَالشَّافِعِيِّ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ، وَلَا نَعْلَمُ أَحَدًا خَالَفَهُمْ.اهـ

ثم استدل بحديث الباب: «**لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رَهَنَهُ**»، وبأنَّ هذا البيع معلق، ومن شروط البيع أن يكون منجزًا.

وقد رجَّح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ جواز ذلك، ونقله رواية عن أحمد من فِعْلِه، ورجح أنَّ معنى الإغلاق في الحديث: أن يأخذه المرتهن قهرًا بغير رضى الراهن، سواء كان يساوي الدين، أو أكثر، وكانوا يفعلون ذلك في الجاهلية، وأما البيع المعلق فما هو الدليل على أنه لا يصح؟ والأصل في العقود وشروطها الجواز والصحة ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ والمسلمون على شروطهم، واختاره شيخ الإسلام كما في "الإنصاف".

قلت: وهذا قول جيد، ولكن ينبغي أن يكون الرضى من الراهن ليس عن اضطرار؛ لأنه قد يسلم الرهن، وفي قرارة نفسه أنه سيوفيه ولا يحصل البيع، فهو في مثل هذه الحالة ليس براضٍ بالبيع، وإن رهن، والله أعلم.

وانظر: "الشرح الممتع" (٩/ ١٦١-١٦٤) "المغني" (٦/ ٥٠٧-) "الإنصاف" (٥/ ١٥٠) "القرطبي" (٣/ ٤١٣) "بداية المجتهد" (٣/ ٦٨) "ابن أبي شيبة" (٦/ ٤٨٠).

مسألة [٤٨]: إذا شرط المرتهن أن ينتفع بالرهن؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ (٦/ ٥١٠): فَإِنْ شَرَطَ فِي الرَّهْنِ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهِ الْمُرْتَهِنُ؛ فَالشَّرْطُ فَاسِدٌ؛ لِأَنَّهُ يُنَافِي مُقْتَضَى الرَّهْنِ. وَعَنْ أَحْمَدَ أَنَّهُ يَجُوزُ فِي الْمَبِيعِ، قَالَ الْقَاضِي: مَعْنَاهُ

أَنْ يَقُولَ: بِعْتُك هَذَا الثَّوْبَ بِدِينَارٍ، بِشَرْطِ أَنْ تَرْهَنَنِي عَبْدَك يَخْدُمُنِي شَهْرًا. فَيَكُونُ بَيْعًا وَإِجَارَةً، فَهُوَ صَحِيحٌ. وَإِنْ أَطْلَقَ، فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ؛ لِجَهَالَةِ ثَمَنِهِ. وَقَالَ مَالِكٌ: لَا بَأْسَ أَنْ يَشْتَرِطَ فِي الْبَيْعِ مَنْفَعَةَ الرَّهْنِ إلَى أَجَلٍ فِي الدُّورِ وَالْأَرْضِينَ، وَكَرِهَهُ فِي الْحَيَوَانِ وَالثِّيَابِ، وَكَرِهَهُ فِي الْقَرْضِ. وَلَنَا أَنَّهُ شَرَطَ فِي الرَّهْنِ مَا يُنَافِيه؛ فَلَمْ يَصِحَّ، كَمَا لَوْ شَرَطَهُ فِي الْقَرْضِ.اهـ

قال أبو عبد الله وفقه الله: الذي يظهر -والله أعلم- صحة ذلك في البيع إن تميز ثمن المبيع ومقدار الأجرة ولم تأخذ الإجارة بعض ثمن المبيع؛ لأنه يصبح بيعًا وإجارة بعقد واحد، وهذا جائز بلا إشكال بالشرط المذكور، وأما في القرض فلا يجوز؛ لأنه يصبح قرضًا جرَّ نفعًا بشرط، وذلك ربا.

مسألة [٤٩]: انتفاع المرتهن بالمركوب والمحلوب.

۞ جمهور الفقهاء على أنَّ المرتهن لا يجوز له الانتفاع بالركوب، ولا بالحليب؛ لأنها ملك للراهن، والأصل في مال المسلم الحرمة، وأوَّلوا حديث أبي هريرة الذي في الباب بأنَّ المراد به الراهن نفسه له أن يركبها ويحتلبها، كما كان قبل الرهن، وبعضهم حمله على أنه منسوخ.

۞ وذهب كثير من أهل العلم إلى أنَّ للمرتهن الانتفاع من المركوب بركوبه، ومن المحلوب بحلبه، وهو قول أحمد، وإسحاق، والأوزاعي، والليث، وأبي ثور، وابن حزم، وقيَّد غيرُ الأخير منهم بأن يكون ذلك بقدر نفقته عرفًا. وقال ابن حزم: ينفق عليه، وينتفع به، سواء كان الانتفاع أقلَّ من النفقة أو أكثر.

واستدلوا كلهم بحديث أبي هريرة رضي الله عنه الذي في الباب، وتأويل الجمهور يرده رواية أحمد (٢/ ٢٢٨) بإسناد صحيح «**فعلى المرتهن علفها**...»، وادعاؤهم النسخ دعوى تحتاج إلى دليل، ولا معارضة حتى يقال بالنسخ؛ فإنَّ الخاص يقضي على العام ولا يعارضه.

بقدر نفقته كما قال غير ابن حزم، وإن أخذ بأكثر فلا ينكر عليه؛ لظاهر الحديث كما قال ابن حزم، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٥١١) "المحلى" (١٢١٤) "الفتح" (٢٥١١) "تفسير القرطبي" (٣/ ٤١١-٤١٢) "السيل" (٣/ ٢٧٤).

مسألة [٥٠]: وهل يستخدم العبد مقابل نفقته أيضًا؟

- منع من ذلك الجمهور، ومعهم أحمد، وإسحاق، وابن حزم؛ لأنَّ حديث أبي هريرة جاء في المركوب، والمحلوب، فغيره يبقى فيه على الأصل.
- وذهب الأوزاعي، والليث، وأبو ثور، وأحمد في رواية إلى جواز استخدام العبد مقابل النفقة، وهذا أقرب؛ لأنَّ العبيد من حيث البيع، والشراء، والإجارة وما أشبهها، أحكامهم كأحكام الحيوانات، والله أعلم.

انظر: "تفسير القرطبي" (٣/ ٤١١-٤١٢) "الفتح" (٢٥١١) "المحلى" (١٢١٤) "المغني" (٦/ ٥١٢) "الإنصاف" (٥/ ١٥٥-).

تنبيهٌ: إذا أنفق الراهن على الحيوان بنفسه؛ فليس للمرتهن أن ينتفع بالركوب، والحلب عندهم جميعًا.

مسألة [٥١]: انتفاع المرتهن من الرهن الذي ليس له مؤنة؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٥٠٩): لَا يَحْتَاجُ إلَى مُؤْنَةٍ، كَالدَّارِ وَالْـمَتَاعِ وَنَحْوِهِ، فَلَا يَجُوزُ لِلْمُرْتَهِنِ الِانْتِفَاعُ بِهِ بِغَيْرِ إذْنِ الرَّاهِنِ بِحَالٍ. لَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا؛ لِأَنَّ الرَّهْنَ مِلْكُ الرَّاهِنِ، فَكَذَلِكَ نَمَاؤُهُ وَمَنَافِعُهُ، فَلَيْسَ لِغَيْرِهِ أَخْذُهَا بِغَيْرِ إذْنِهِ.اهـ

مسألة [٥٢]: إذا أذن الراهن للمرتهن في الانتفاع بغير عوض؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٥٠٩): فَإِنْ أَذِنَ الرَّاهِنُ لِلْمُرْتَهِنِ فِي الِانْتِفَاعِ بِغَيْرِ عِوَضٍ، وَكَانَ دَيْنُ الرَّهْنِ مِنْ قَرْضٍ؛ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ يُحَصِّلُ قَرْضًا يَجُرُّ مَنْفَعَةً، وَذَلِكَ حَرَامٌ. قَالَ

الْـمُرْتَهِنُ. وَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ بِثَمَنِ مَبِيعٍ، أَوْ أَجْرِ دَارٍ، أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ الْقَرْضِ، فَأَذِنَ لَهُ الرَّاهِنُ فِي الِانْتِفَاعِ؛ جَازَ ذَلِكَ. رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ الْحَسَنِ، وَابْنِ سِيرِينَ، وَبِهِ قَالَ إِسْحَاقُ.اهـ

قال أبو عبدالله وفقه الله: أما اشتراط المرتهن على الراهن ذلك؛ فهو ربا محض، وأما إذا لم يحصل ذلك بشرط قولي، أو عرفي؛ فحكمه حكم هدية المقترض للمقرض قبل وفاء الدين، وسيأتي حكم هذه المسألة إن شاء الله تحت الحديث (٨٥٠).

مسألة [٥٣]: إذا انتفع المرتهن من الرهن بأجرة للراهن؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٥٠٩): فَأَمَّا إنْ كَانَ الِانْتِفَاعُ بِعِوَضٍ، مِثْلُ إنْ اسْتَأْجَرَ الْـمُرْتَهِنُ الدَّارَ مِنْ الرَّاهِنِ بِأُجْرَةِ مِثْلِهَا، مِنْ غَيْرِ مُحَابَاةٍ؛ جَازَ فِي الْقَرْضِ وَغَيْرِهِ؛ لِكَوْنِهِ مَا انْتَفَعَ بِالْقَرْضِ، بَلْ بِالْإِجَارَةِ، وَإِنْ حَابَاهُ فِي ذَلِكَ فَحُكْمُهُ حُكْمُ الِانْتِفَاعِ، بِغَيْرِ عِوَضٍ، لَا يَجُوزُ فِي الْقَرْضِ، وَيَجُوزُ فِي غَيْرِهِ.اهـ

مسألة [٥٤]: إذا انتفع المرتهن من الرهن بغير إذن؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٥١٣): وَإِذَا انْتَفَعَ الْـمُرْتَهِنُ بِالرَّهْنِ، بِاسْتِخْدَامٍ، أَوْ رُكُوبٍ، أَوْ لُبْسٍ، أَوْ اسْتِرْضَاعٍ، أَوْ اسْتِغْلَالٍ، أَوْ سُكْنَى، أَوْ غَيْرِهِ، حَسَبَ مِنْ دَيْنِهِ بِقَدْرِ ذَلِكَ. قَالَ أَحْمَدُ: يُوضَعُ عَنْ الرَّاهِنِ بِقَدْرِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْـمَنَافِعَ مِلْكُ الرَّاهِنِ، فَإِذَا اسْتَوْفَاهَا؛ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا فِي ذِمَّتِهِ لِلرَّاهِنِ، فَيَتَقَاصُّ الْقِيمَةَ وَقَدْرَهَا مِنْ الدَّيْنِ، وَيَتَسَاقَطَانِ.اهـ

مسألة [٥٥]: هل للمرتهن وطء الجارية المرهونة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٨٨): وَلَا يَحِلُّ لِلْمُرْتَهِنِ وَطْءُ الْجَارِيَةِ الْـمَرْهُونَةِ إجْمَاعًا؛ لِقَوْلِ الله تَعَالَى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾ [المؤمنون: ٦/ المعارج:٣٠]، وَلَيْسَتْ هَذِهِ زَوْجَةً وَلَا مِلْكَ يَمِينٍ؛ فَإِنْ وَطِئَهَا عَالِمًا بِالتَّحْرِيمِ، فَعَلَيْهِ الْحَدُّ؛ لِأَنَّهُ لَا شُبْهَةَ لَهُ فِيهِ؛ فَإِنَّ الرَّهْنَ اسْتِيثَاقٌ بِالدَّيْنِ، وَلَا مَدْخَلَ لِذَلِكَ فِي إبَاحَةِ الْوَطْءِ؛ لِأَنَّ وَطْءَ الْـمُسْتَأْجَرَةِ

مسألة [٥٦]: انتفاع الراهن برهنه وتصرفه فيه.

أما تصرفه فيه بإخراجه عن ملكه بالبيع، والهبة؛ فلا يجوز عند أهل العلم، ولم أجد خلافًا في ذلك.

❁ وأما تصرفه فيه بالإجارة والإعارة، وما أشبهها، ففيه قولان:

القول الأول: لا يملك التصرف فيه بذلك بغير رضى المرتهن، وهو قول أحمد، والثوري، وأصحاب الرأي؛ لأنَّ الرهن قد تعلق به حق المرتهن.

القول الثاني: للراهن إجارته، وإعارته مدة لا يتأخر انقضاؤها عن حلول الدين، وهو قول مالك، والشافعي، وابن أبي ليلى، وابن المنذر، وابن حزم، ورجح هذا الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، وهو الصواب، والله أعلم. وقيَّدَه ابن عثيمين بما إذا لم يحصل ضرر على المرتهن.

انظر: «المغني» (٦/ ٥١٥) (٦/ ٤٨٣) «الشرح الممتع» (٩/ ١٤٠) «المحلى» (١٢١٣) «الإنصاف» (٥/ ١٣٨).

مسألة [٥٧]: هل يجوز للراهن وطء أمته المرهونة؟

❁ أجاز ذلك ابن حزم مطلقًا، وأجازه جماعة من الشافعية في الآيسة، والصغيرة، ومنع من ذلك أكثر أهل العلم؛ لأنَّ ذلك مظنة الحمل، فتخرج عن جواز رهنها؛ لأنها تصبح أم ولد.

والصحيح هو الجواز؛ لأنَّ الراجح أنَّ أم الولد يجوز بيعها إذا لم يحصل تفريق بينها وبين ولدها، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٤٨٤-٤٨٥) «المحلى» (١٢١٣).

مسألة [٥٨]: هل له وطؤها إذا أذن المرتهن؟

الذين منعوا من الوطء في المسألة السابقة أجازوا ذلك إذا أذن المرتهن؛ لأنها إذا حملت خرجت من الرهن بإذن المرتهن؛ لكونه أذن في سبب الحمل.

وقال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: لا نعلم في هذا خلافًا. انظر «المغني» (٦/ ٤٨٦).

مسألة [٥٩]: هل ينفذ عتق الراهن لعبده المرهون؟

❁ في هذه المسألة أقوال:

الأول: العتق باطل، ولا ينفذ؛ لأن العبد قد تعلق به حق المرتهن؛ فعتقه للعبد يعتبر تعديًا في حق غيره، ولا يجوز له ذلك، وإذا كان لا يجوز؛ فلا يصح ولا ينفذ، وبهذا قال عطاء، وأبو ثور، وداود، وعثمان البتي، وهو قولٌ لبعض الحنابلة، والشافعية، واختاره شيخ الإسلام.

الثاني: ينفذ العتق من الموسر، ويكلف بقيمة العبد يجعلها رهنًا، ولا ينفذ العتق من المعسر، وهو قول مالك، والشافعي، وأحمد في رواية.

الثالث: ينفذ العتق من المعسر، والموسر، وإن كان موسرًا كُلِّفَ بالقيمة، وهو قول أحمد، وأصحاب الرأي، وقولٌ للشافعي.

قلت: والقول الأول هو الراجح، وهو ترجيح العلامة ابن عثيمين رحمه الله.

انظر: "المحلى" (١٢١٥) "المغني" (٦/ ٤٨٢) "الإنصاف" (٥/ ١٣٧) "الشرح الممتع" (٩/ ١٤٢-١٤٣).

مسألة [٦٠]: إذا رهن جارية، ثم وطئها بغير إذن المرتهن، فحملت؟

❁ أما إذا كان موسرًا: فأكثر أهل العلم على أنها تخرج من الرهن، ويكلف بالقيمة رهنًا، أو رهنًا مكانها. وخالف أبو ثور، فقال: لا يكلف لا هو، ولا هي بشيء، وتخرج من الرهن.

❁ وأما إذا كان معسرًا ففيه خلاف:

١) فمنهم من قال: تُباع إذا وضعت، ولا يباع ولدها، وهو قولٌ للشافعي.
٢) ومنهم من قال: لا شيء عليه، وقد تعدى، وهو قول أحمد، وقولٌ للشافعي، وأبي ثور.
٣) ومنهم من قال: يستسعي في القيمة ليرهنها، وهو قول الحنفية.
٤) ومنهم من قال: إن خرجت هي إلى الراهن؛ فلا شيء عليه، وإن تسور عليها، فيأخذ

وأقرب هذه الأقوال هو القول الثاني، والله أعلم.

وانظر: «المغني» (٦/ ٤٨٥-) «المحلى» (١٢١٥).

مسألة [٦١]: إذا زوج الراهن أمته المرهونة؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ الرهن يفسد، وهو قول مالك، والشافعي، وبعض الحنابلة، وقدموا حق الزوج على حق المرتهن.

❁ وذهب أبو حنيفة، وبعض الحنابلة إلى أنَّ الرهن لا يفسد، بل تبقى مرهونة؛ لأنَّ الزواج لا يبطل حق المرتهن، وهذا القول أقرب، والله أعلم؛ فإنْ كان الزوج يعلم أنها مرهونة؛ فيتحمل ذلك، وإن لم يعلم ذلك؛ فله الفسخ، والرجوع بماله، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٤٨٣-٤٨٤) «الإنصاف» (٥/ ١٣٨).

مسألة [٦٢]: نماء الرهن وغلاته؟

وذلك كالولد، والثمرة، والكسب، والمنفعة الحاصلة من البيت المرهون، وهو مؤجر، وما أشبه ذلك.

❁ وقد اختلف أهل العلم: هل تكون مرهونة تبعًا لأصلها، أم لا تتبع الرهن؟

❁ فذهب النخعي، والشعبي، والحنابلة إلى أنَّ هذه الأمور تكون تبعًا للرهن؛ لأنها نتجت منه.

❁ وذهب الثوري، والحنفية إلى أنها تكون تبعًا للرهن؛ إلا كسب العبد والأمة؛ فلا يكون تبعًا له.

❁ وذهب مالك إلى أنَّ الذي يتبع الرهن هو الولد خاصة.

❁ وذهب جماعة من أهل العلم إلى أنَّ الرهن لا يتبعه شيء من نمائه المنفصل، وهو قول الشافعي، وأبي ثور، وابن المنذر، وابن حزم، حتى قال الشافعي: لو رهنها حاملًا،

والذي يظهر أنه يكون مرهونًا؛ لأنها كانت حاملًا، بخلاف ما لو حملت عند المرتهن، ثم وضعت؛ فالظاهر أن له أخذ الولد، والله أعلم. والقول الأخير هو الصواب.

انظر: «المغني» (٦/ ٥١٣) «المحلى» (١٢١٣) «الشرح الممتع» (٩/ ١٤٣) «المحلى» (١٢١٥).

مسألة [٦٣]: مؤنة الرهن من حيث النفقة، والمعالجة، والحفظ، وما أشبهه؟

۞ جمهور العلماء على أنَّ ذلك على الراهن؛ لأنها ملكه، وقال أبو حنيفة: مؤنة الحفظ على المرتهن؛ لأنه هو قابضها، وممسكها، والصحيح قول الجمهور. انظر: «المغني» (٦/ ٥١٧).

مسألة [٦٤]: إذا تلف الرهن بدون تعدي أو تفريط من المرتهن، فمن يضمنه؟

۞ في هذه المسألة أقوال:

الأول: يترادان الفضل، ومعناه: إذا كان الدين أكثر من قيمة الرهن؛ أعاد الراهن إلى المرتهن الفضل من دينه على قيمة الرهن، وإن كان الرهن قيمته أكثر من الدين؛ فيرد المرتهن إلى الراهن الفضل من قيمته الزائد على دينه، وهو قول عبيد الله بن الحسن، وأبي عبيد، وإسحاق.

الثاني: مثل القول الأول؛ إلا أنَّ المرتهن لا يرد فضلًا، وهو قول النخعي، وقتادة، والحنفية.

الثالث: يسقط الرهن والدين، وهو قول الحسن، والنخعي، وشريح، والشعبي، والزهري، وقتادة.

الرابع: إن كان التلف مما يخفى؛ فهو على المرتهن، وإن كان التلف في أمر ظاهر كالعقارات، وغيرها؛ فهي على الراهن، وهذا قول مالك.

الخامس: الضمان مطلقًا على الراهن؛ لأنه ماله، وقد تلف بغير تفريط، ولا تعدي، وهذا قول الشافعي، وأحمد، وأبي ثور، والظاهرية، وعطاء، والزهري.

قلت: وهذا القول هو الصواب، وهو اختيار الشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٢٢) "المحلى" (١٢١٥) "الشرح الممتع" (٩/ ١٤٦).

مسألة [٦٥]: إذا وضع على يدي عدل، فتلف بدون تعدي منه، أو تفريط؟

أما العدل فلا يضمنه عندأهل العلم، واختلفوا: هل ضمانه على الراهن أم المرتهن؟

❁ فقال أحمد، والشافعي: هو من ضمان الراهن. وقال مالك، وأبو حنيفة: من ضمان المرتهن. والصواب القول الأول.

انظر: "المغني" (٦/ ٤٧٦) "تفسير القرطبي" (٣/ ٤١٠) "الشرح الممتع" (٩/ ١٥٦-).

مسألة [٦٦]: إذا مات الراهن، أو المرتهن؟

❁ مازال الرهن على حاله، سواء كان بعد القبض، أو قبله على الصحيح، وهو مقتضى مذهب مالك وغيره، ومذهب الجمهور: أنه إذا مات أحدهما قبل القبض؛ فليس الرهن بلازم، وإذا كان بعد القبض؛ فقد لزم، وأحكام الرهن يتولاها الورثة.

انظر: "الحاوي" (٦/ ١٦-١٩).

مسألة [٦٧]: إذا اختلف الراهن والمرتهن في قدر الرهن؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٥٢٦): وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي قَدْرِ الرَّهْنِ، فَقَالَ: رَهَنْتُك هَذَا الْعَبْدَ. قَالَ: بَلْ هُوَ وَالْعَبْدَ الْآخَرَ. فَالْقَوْلُ قَوْلُ الرَّاهِنِ؛ لِأَنَّهُ مُنْكِرٌ، وَلَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا..اهـ

مسألة [٦٨]: إن اختلفا في قدر الدين الذي رهن من أجله؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٥٢٥): وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي قَدْرِ الْحَقِّ، نَحْوُ أَنْ يَقُولَ الرَّاهِنُ: رَهَنْتُك عَبْدِي هَذَا بِأَلْفٍ. فَقَالَ الْـمُرْتَهِنُ: بَلْ بِأَلْفَيْنِ. فَالْقَوْلُ قَوْلُ الرَّاهِنِ. وَبِهَذَا قَالَ النَّخَعِيُّ، وَالثَّوْرِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَالْبَتِّيُّ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ. وَحُكِيَ عَنْ الْحَسَنِ،

الظَّاهِرَ أَنَّ الرَّهْنَ يَكُونُ بِقَدْرِ الْحَقِّ. وَلَنَا أَنَّ الرَّاهِنَ مُنْكِرٌ لِلزِّيَادَةِ الَّتِي يَدَّعِيهَا الْمُرْتَهِنُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ الله ﷺ: «**لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ؛ لَادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ**»[1].اهـ

قلت: واختار شيخ الإسلام قول مالك، والذي يظهر أنَّ الصواب قول الجمهور، وهو ترجيح الشيخ ابن عثيمين، واستثنى إذا ظهرت قرينة ظاهرة في صدق المرتهن، كأن يدعي أنه رهنه سيارة في مائة ريال سعودي، فعند ذلك ينظر الحاكم في القضية ويتتبع الأمر.

وانظر: «الشرح الممتع» (٩/ ١٦٤) «الاختيارات» (ص١٣٣).

مسألة [٦٩]: إذا حل الدين ولم يوف الراهن؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٥٣١): إِذَا حَلَّ الْحَقُّ؛ لَزِمَ الرَّاهِنَ الْإِيفَاءُ؛ لِأَنَّهُ دَيْنٌ حَالٌّ، فَلَزِمَ إيفَاؤُهُ، كَالَّذِي لَا رَهْنَ بِهِ؛ فَإِنْ لَمْ يُوفِّ، وَكَانَ قَدْ أَذِنَ لِلْمُرْتَهِنِ أَوْ لِلْعَدْلِ فِي بَيْعِ الرَّهْنِ؛ بَاعَهُ، وَوَفَّى الْحَقَّ مِنْ ثَمَنِهِ، وَمَا فَضَلَ مِنْ ثَمَنِهِ فَلِمَالِكِهِ، وَإِنْ فَضَلَ مِنْ الدَّيْنِ شَيْءٌ؛ فَعَلَى الرَّاهِنِ. وَإِنْ لَمْ يَكُنْ أَذِنَ لَهُمَا فِي بَيْعِهِ، أَوْ كَانَ قَدْ أَذِنَ لَهُمَا ثُمَّ عَزَلَهُمَا، طُولِبَ بِالْوَفَاءِ وَبَيْعِ الرَّهْنِ؛ فَإِنْ فَعَلَ، وَإِلَّا فَعَلَ الْحَاكِمُ مَا يَرَى مِنْ حَبْسِهِ وَتَعْزِيرِهِ لِيَبِيعَهِ، أَوْ يَبِيعُهُ بِنَفْسِهِ، أَوْ أَمِينِهِ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَبِيعُهُ الْحَاكِمُ؛ لِأَنَّ وِلَايَةَ الْحَاكِمِ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ الْحَقُّ، لَا عَلَى مَالِهِ، فَلَمْ يَنْفُذْ بَيْعُهُ بِغَيْرِ إذْنِهِ. وَلَنَا أَنَّهُ حَقٌّ تَعَيَّنَ عَلَيْهِ، فَإِذَا امْتَنَعَ مِنْ أَدَائِهِ؛ قَامَ الْحَاكِمُ مَقَامَهُ فِي أَدَائِهِ كَالْإِيفَاءِ مِنْ جِنْسِ الدَّيْنِ، وَإِنْ وَفَّى الدَّيْنَ مِنْ غَيْرِ الرَّهْنِ، انْفَكَّ الرَّهْنُ.اهـ

وانظر: «الشرح الممتع» (٩/ ١٥٢-١٥٣).

٨٤٧- وَعَنْ أَبِي رَافِعٍ رضي الله عنه أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اسْتَسْلَفَ مِنْ رَجُلٍ بَكْرًا(١)، فَقَدِمَتْ عَلَيْهِ إِبِلٌ مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ، فَأَمَرَ أَبَا رَافِعٍ أَنْ يَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْرَهُ، فَقَالَ: لَا أَجِدُ إِلَّا خِيَارًا [رَبَاعِيًا](٢)، فَقَالَ: «**أَعْطِهِ إِيَّاهُ، فَإِنَّ خِيَارَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(٣)

٨٤٨- وَعَنْ عَلِيٍّ (رضي الله عنه) قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ مَنْفَعَةً فَهُوَ رِبًا**». رَوَاهُ الحَارِثُ بْنُ أَبِي أُسَامَةَ، وَإِسْنَادُهُ سَاقِطٌ.(٤)

٨٤٩- وَلَهُ شَاهِدٌ ضَعِيفٌ عَنْ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ عِنْدَ البَيْهَقِيِّ.(٥)

٨٥٠- وَآخَرُ مَوْقُوفٌ عَنْ عَبْدِاللهِ بْنِ سَلَامٍ عِنْدَ البُخَارِيِّ(٦)

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث

مسألة [١]: قضاء المقترض للمقرض بأفضل مما أخذ منه بغير شرط.

❁ جمهور العلماء على جواز ذلك، سواء كانت الأفضلية من حيث الوصف، أو العدد.

واستدلوا بحديث أبي رافع المذكور في الباب.

وجاء بنحوه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه في «الصحيحين».(٧)

ومن حديث العرباض بن سارية عند أحمد (٤/ ١٢٧)، والنسائي (٧/ ٢٩١)، وهو في

(١) قال في «النهاية»: الفتي من الإبل، بمنزلة الغلام من الناس.

(٢) زيادة من المطبوع، و«مسلم»، وهو الذي طلعت رباعيته، وهو الذي استكمل ست سنين ودخل في السابعة.

(٣) أخرجه مسلم برقم (١٦٠٠).

(٤) ضعيف جدًّا. أخرجه الحارث كما في «بغية الباحث» (٤٣٧) من طريق سوار بن مصعب عن عمارة الهمداني عن علي به. وإسناده شديد الضعف؛ لأنَّ سوار بن مصعب متروك.

(٥) **ضعيف وهو موقوف**. أخرجه البيهقي (٥/ ٣٥٠)، موقوفًا على فضالة بلفظ: «**كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا**» وفي إسناده عبدالله بن عياش القتباني وفيه ضعف.

(٦) أخرجه البخاري برقم (٣٨١٤). موصولًا عن عبدالله بن سلام أنه قال لأبي بردة: إنك بأرض، الربا فيها

"الصحيح المسند" (٩٢٠).

وصحَّ هذا عن ابن عمر رضي الله عنهما، كما في "مصنف ابن أبي شيبة" (٧/ ١٧٩).

❁ ومذهب المالكية جواز الأفضلية بالوصف لا بالعدد، ونُقل عن الشعبي والزهري.

قلت: ومذهب الجمهور هو الصواب؛ لأنَّه إذا جازت الأفضلية بالوصف؛ فما المانع من جوازها بالعدد، وقد قال النبي ﷺ: «**خياركم أحسنكم قضاء**»؟ وهذا يشمل الأمرين.

انظر: "الفتح" (٢٣٩٠) "المحلى" (١١٩٤) "المغني" (٦/ ٤٣٨).

مسألة [٢]: إذا قضى المقترض المقرض أقل مما أخذ منه؟

يجوز ذلك إذا حلله، وإلا فيبقى الباقي في ذمته.

وفي "صحيح البخاري" عن جابر رضي الله عنه أنَّ أباه مات وعليه دين، فتشفع بالنبي ﷺ من غرمائه أن يضعوا عنه بعض الدين، فلم يفعلوا. انظر: "الفتح" (٢٣٩٥).

مسألة [٣]: إذا أقرضه وشرط عليه زيادة، أو هدية؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٤٣٦): وَكُلُّ قَرْضٍ شَرَطَ فِيهِ أَنْ يَزِيدَهُ؛ فَهُوَ حَرَامٌ، بِغَيْرِ خِلَافٍ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ الْـمُسَلِّفَ إذَا شَرَطَ عَلَى الْـمُسْتَسْلِفِ زِيَادَةً أَوْ هَدِيَّةً، فَأَسْلَفَ عَلَى ذَلِكَ، أَنَّ أَخْذَ الزِّيَادَةِ عَلَى ذَلِكَ رِبًا.اهـ

وانظر: "الإنصاف" (٥/ ١١٧) "الفتح" (٢٣٩٠) "المحلى" (١١٩٣).

مسألة [٤]: إذا أقرضه وشرط عليه أن يقضيه في بلد آخر؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٤٣٦-): وَإِنْ شَرَطَ أَنْ يُعْطِيَهُ إيَّاهُ فِي بَلَدٍ آخَرَ، وَكَانَ لِحَمْلِهِ مُؤْنَةٌ، لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ زِيَادَةٌ. وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِحَمْلِهِ مُؤْنَةٌ جَازَ وَحَكَاهُ ابْنُ الْمُنْذِرِ عَنْ عَلِيٍّ[1]

---

(١) أثر علي أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٢٧٧)، من طريق: عبدالله بن عبدالرحمن بن موهب، عن حفص أبي

وَابْنِ عَبَّاسٍ[(١)]، وَالْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ[(٢)]، وَابْنِ الزُّبَيْرِ[(٣)]، وَابْنِ سِيرِينَ، وَعَبْدِالرَّحْمَنِ بْنِ الْأَسْوَدِ، وَأَيُّوبَ السِّخْتِيَانِيُّ، وَالثَّوْرِيِّ، وَأَحْمَدَ، وَإِسْحَاقَ. وَكَرِهَهُ الْحَسَنُ الْبَصْرِيُّ، وَمَيْمُونُ ابْنُ أَبِي شَبِيبٍ، وَعَبْدَةُ بْنُ أَبِي لُبَابَةَ، وَمَالِكٌ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ فِي ذَلِكَ زِيَادَةٌ.انتهى المراد.

وانظر: "الإنصاف" (٥/ ١١٧) و"ابن أبي شيبة" (٦/ ٢٧٧-).

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "الشرح الممتع" (٩/ ١١٠): والصحيح أنه جائزٌ، وذلك أن المقرِض لم يأته زيادة على ما أقرض؛ فإنه استقرض منه -مثلًا- مائة ألف، وأوفاه مائة ألف، لكن اختلف المكان فقط، ولهذا بعض العلماء يقول في هذه المسألة: يشترط أن لا يكون لحمله مؤنة، والصحيح أنَّ هذا ليس بشرط.اهـ

قلت: والقول بجواز هذا الشرط هو رواية عن أحمد، وبعض أصحابه، واختاره شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ.

مسألة [٥]: إذا أقرضه بشرط أن يكتب له بها سُفْتَجَة؟

السفتجة: كلمة فارسية بمعنى (ورقة)، والمعنى: أنه يقرضه بشرط أن يكتب له بها ورقة إلى وكيله في بلد آخر فيستوفي منه الدين في ذلك البلد.

❁ فمذهب الجمهور عدم جواز ذلك؛ لما تقدم في المسألة السابقة. وذهب أحمد في رواية إلى الجواز، وهو قول ابن سيرين، والنخعي.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَالصَّحِيحُ جَوَازُهُ؛ لِأَنَّهُ مَصْلَحَةٌ لَهُمَا مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ بِوَاحِدٍ مِنْهُمَا،

= وإسناده ضعيف؛ لجهالة حفص وأبيه، وعبيدالله فيه ضعف يسير.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٢٧٧، ٢٧٩) بإسنادين، أحدهما صحيح، والآخر فيه: حجاج بن أرطاة، وليس فيه ذكر الاشتراط، بل في الطريق الصحيحة أنه قال: لا بأس ما لم يشترط.

وَالشَّرْعُ لَا يَرِدُ بِتَحْرِيمِ الْـمَصَالِحِ الَّتِي لَا مَضَرَّةَ فِيهَا، بَلْ بِمَشْرُوعِيَّتِهَا، وَلِأَنَّ هَذَا لَيْسَ بِمَنْصُوصٍ عَلَى تَحْرِيمِهِ، وَلَا فِي مَعْنَى الْـمَنْصُوصِ؛ فَوَجَبَ إبْقَاؤُهُ عَلَى الْإِبَاحَةِ.اهـ

وهذا القول رجَّحه شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم رحمة الله عليهما، وهو أقرب، والله أعلم.

انظر: "سنن البيهقي" (٥/ ٣٥٨-) "المغني" (٦/ ٤٣٦-) "المهذب" (١٣/ ١٧٠) مع الشرح، "مجموع الفتاوى" (٢٩/ ٤٥٥-، ٥٣٠-) "تيسير الفقه الجامع للاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام" (٢/ ١٠٣٩-) "أعلام الموقعين" (١/ ٣٩١) "تهذيب السنن" (٥/ ١٥٢-١٥٣).

مسألة [٦]: إن كتب له بها سفتجة، أو قضاه في بلد آخر بغير شرط؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٦/ ٤٣٨): فَإِنْ أَقْرَضَهُ مُطْلَقًا مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ، فَقَضَاهُ خَيْرًا مِنْهُ فِي الْقَدْرِ، أَوْ الصِّفَةِ، أَوْ دُونَهُ بِرِضَاهُمَا؛ جَازَ، وَكَذَلِكَ إنْ كَتَبَ لَهُ بِهَا سُفْتَجَةً، أَوْ قَضَاهُ فِي بَلَدٍ آخَرَ؛ جَازَ. وَرَخَّصَ فِي ذَلِكَ ابْنُ عُمَرَ[1]، وَسَعِيدُ بْنُ الْـمُسَيِّبِ، وَالْحَسَنُ، وَالنَّخَعِيُّ، وَالشَّعْبِيُّ، وَالزُّهْرِيُّ، وَمَكْحُولٌ، وَقَتَادَةُ، وَمَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَإِسْحَاقُ...اهـ المراد.

ثم استدل عليه بحديث أبي رافع، وقد تقدم.

مسألة [٧]: إذا أهدى المقترض للمقرض، فهل يأخذ الهدية؟

❁ تقدم أثر عبد الله بن سلام أنه منع المقرض من أخذ الهدية، وصح ذلك أيضًا عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، وكذا عن أنس بن مالك رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عند ابن أبي شيبة في "المصنف" (٦/ ١٧٥)، وجاء عن أبي بن كعب، وعلي، وابن مسعود عند ابن أبي شيبة (٦/ ١٧٨-)، والبيهقي (٥/ ٣٤٩-٣٥٠)، وفي أسانيدها بعض الضعف.

❁ وقد أخذ بذلك كثير من أهل العلم، فقالوا: ليس للمقرض أخذ هديةٍ من المقترض، ولا منفعة؛ إلا أن تكون قد جرت بينهما عادة في ذلك، أو يكون ذلك بعد الوفاء،

واستدلوا بالآثار المتقدمة، وجاء بمعناها حديث مرفوع عند ابن ماجه (٢٤٣٢)، من حديث أنس رضي الله عنه، وهو ضعيفٌ؛ في إسناده: عتبة بن حميد، وهو ضعيف، يرويه عن يحيى ابن أبي إسحاق الهنائي، وفي البيهقي (٥/ ٣٥٠): يزيد بن أبي يحيى، وهو مجهول.

قال ابن القاسم في "حاشية الروض المربع" (٥/ ٤٧): وهو مذهب مالك، وأبي حنيفة، وجمهور السلف.اهـ

قلت: وعند هؤلاء أنه يجوز له أخذ الهدية إذا نوى أن يكافئه بمثلها، أو أكثر، أو يحسبها من دينه.

ولكن قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في "الفتح" (٤/ ٣٨) في شرح أثر عبدالله بن سلام: يحتمل أن يكون ذلك رأي عبد الله بن سلام، وإلا فالفقهاء على أنه إنما يكون ربا إذا شرطه، نعم الورع تركه.اهـ

وهذا الذي ذكره الحافظ هو الذي رجحه ابن حزم كما في "المحلى" (١٢٠٨) ويمكن أن يقوى ذلك بأنَّ الشرع قد أباح القضاء بأحسن منه، فما المانع من الهدية بغير شرط، وأيضًا هي تعتبر مكافأة لإحسانه بالدين «**ومن صنع إليكم معروفًا فكافئوه**».

قال أبو عبدالله وفقه الله: أفتى الصحابة بالمنع، ولا يصح عن صحابي خلاف ذلك، وهم أعلم مِنَّا بمقاصد الشريعة، وعللها، وأحكامها؛ فالذي يظهر هو المنع، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٦/ ٤٣٧).

مسألة [٨]: حلول دين المَدِين إذا مات، وإن كان مؤجلا؟

إذا مات المَدِين فقد حلَّ الدين الذي عليه إذا كان مؤجلًا؛ لقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء:١١]، وكان النبي صلى الله عليه وسلم إذا أُتي بالميت سأل: «**هل عليه دين؟**»[1]، وأما الديون التي له فهي إلى أجلها، وتُسَلَّم للورثة.

انظر: "المحلى" (١٢٠٧) "ابن أبي شيبة" (٦/ ٢٩٧-) "الحاوي" (٦/ ١٦-).

مسألة [٩]: هل للمقترض أن يأخذ شيئًا بدل قرضه؟

يجوز للمقترض إذا حلَّ الأجل أن يأخذ شيئًا غير قرضه بدل قرضه إذا تراضيا على ذلك. وانظر: "ابن أبي شيبة" (٦/ ٢٧٥-).

مسألة [١٠]: تعجيل الدين بشرط وضع بعضه.

قال الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ في "السيل الجرار" (٣/ ١٤٩): إذا حصل التراضي على هذا فليس في ذلك مانع من شرع، ولا عقل؛ لأن صاحب الدين قد رضي ببعض ماله وطابت نفسه عن باقيه، وهو يجوز أن تطيب نفسه عن جميع ذلك المال، وتبرأ ذمته من هو عليه؛ فالبعض بالأولى، وقد ثبت في "الصحيح" أن النبي ﷺ سمع رجلين يتخاصمان في المسجد، وقد ارتفعت أصواتهما، وكانت تلك الخصومة في دَيْنٍ لأحدهما على الآخر، فأشرف عليهما النبي ﷺ وأشار بيده إلى من له الدين أن يضع الشطر، فكان هذا دليلًا على جواز التعجيل؛ بشرط حط البعض.اهـ

۞ ومنع ابن حزم من ذلك في "المحلى" (١٢٠٥).

مسألة [١١]: اقتراض المنافع.

قال الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ في "الشرح الممتع" (٩/ ٩٦): وظاهر كلام المؤلف في قوله (وما يصح بيعه) أنه يصح قرض المنافع؛ لأنَّ المنافع يجوز بيعها مثل الممر في الدار، فأملك المنفعة في هذا الممر، لكن لا أملك الممر، فبيع المنافع جائز، أما إقراضها: فالمذهب لا يجوز، واختار شيخ الإسلام جواز ذلك بأن أقول: أقرضني نفسك اليوم تساعدني على الحصاد، وغدًا أوفيك. أي: أحصد معك. وهذا هو الصحيح لوجهين: أولاً: أنَّ الأصل في المعاملات الإباحة. ثانيًا: أنَّ المنافع تجوز المعاوضة عنها، فإذا كانت تجوز المعاوضة؛ فإنه يجوز إقراضها،

ويقابل بالعوض، فتشتغل عندي يومًا، واشتغل عندك يومًا آخر، والاختلاف اليسير لا يضر؛ لأنه قد تختلف منافع هذا عن منافع هذا، والاختلاف الكثير لا يرضى به.اهـ

وانظر: «الإنصاف» (٥/ ١١١).

مسألة [١٢]: إذا ردَّ المقترض القرض بعينه على المقرض فهل يلزمه قبوله؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ المقرض يلزمه قبوله إذا لم يتغير، وإن كان قد استعمله. وقال بعضهم: لا يلزمه قبوله، سواء تغير أم لم يتغير، وصحح هذا القول العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: «الشرح الممتع» (٩/ ١٠١-١٠٢).

بَابُ التَّفْلِيسِ وَالحَجْرِ

المفلس عند الفقهاء: هو من دينه الحال أكثر من ماله، وسُمِّي مفلسًا؛ لأنه صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم ودنانير، إشارة إلى أنه صار لا يملك إلا أدنى المال وهو الفلوس.

وقيل: سُمِّي بذلك؛ لأنه يمنع التصرف إلا في الشيء التافه كالفلوس؛ لأنهم ما كانوا يتعاملون بها إلا في الأشياء الحقيرة، أو لأنه صار إلى حالة لا يملك فيها فلسًا؛ فعلى هذا فالهمزة في (أفلس) للسلب. وسُمِّي مفلسًا، وإن كان ذا مال؛ لأنَّ ماله مستحق بالصرف في جهة دينه، فكأنه معدوم. انظر: «الفتح» (٢٤٠٢) «المغني» (٦/ ٥٣٧).

والحجر في اللغة: المنع، والتضييق، ومنه سُمِّي العقل (حجرًا)؛ لأنه يمنع صاحبه عن مزاولة الأعمال القبيحة، قال تعالى: ﴿هَلْ فِي ذَٰلِكَ قَسَمٌ لِّذِي حِجْرٍ﴾[الفجر:٥].

وفي الشرع: هو منع الإنسان من التصرف في ماله، إما لمصلحته، أو لمصلحة غيره. «المغني» (٦/ ٥٩٣).

٨٥١- عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِالرَّحْمَنِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، قَالَ: سَمِعْنَا رَسُولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ: «مَنْ أَدْرَكَ مَالَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: الأحكام التي تتعلق بمن صار مفلسًا.

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ٥٣٧): وَمَتَى لَزِمَ الْإِنْسَانَ دُيُونٌ حَالَّةٌ، لَا يَفِي مَالُهُ بِهَا، فَسَأَلَ غُرَمَاؤُهُ الْحَاكِمَ الْحَجْرَ عَلَيْهِ؛ لَزِمَتْهُ إجَابَتُهُمْ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَظْهَرَ الْحَجْرُ عَلَيْهِ لِتُجْتَنَبَ مُعَامَلَتُهُ، فَإِذَا حُجِرَ عَلَيْهِ ثَبَتَ بِذَلِكَ أَرْبَعَةُ أَحْكَامٍ؛ **أَحَدُهَا**: تَعَلُّقُ حُقُوقِ الْغُرَمَاءِ بِعَيْنِ

مَالِهِ. **وَالثَّانِي**: مَنْعُ تَصَرُّفِهِ فِي عَيْنِ مَالِهِ. **وَالثَّالِثُ**: أَنَّ مَنْ وَجَدَ عَيْنَ مَالِهِ عِنْدَهُ؛ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا مِنْ سَائِرِ الْغُرَمَاءِ إذَا وَجَدَتْ الشُّرُوطُ. **الرَّابِعُ**: أَنَّ لِلْحَاكِمِ بَيْعَ مَالِهِ وَإِيفَاءَ الْغُرَمَاءِ. وَالْأَصْلُ فِي هَذَا مَا رَوَى كَعْبُ بْنُ مَالِكٍ أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ حَجَرَ عَلَى مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ، وَبَاعَ مَالَهُ. رَوَاهُ الخَلَّالُ بِإِسْنَادِهِ.[1] اهـ

قلت: حديث كعب بن مالك الراجح إرساله، وسيأتي بيان ذلك حيث ذكره الحافظ، والقول بالحجر على المفلس هو قول جمهور العلماء، واستدلوا بالحديث المذكور آنفًا، وبأنَّ الغرماء استحقوا ذلك المال؛ لأنَّ ديونهم حلَّت، فيعطى حقهم أو بعض حقهم، ولأنَّ النبي ﷺ جعل مطل الغني ظلمًا، وهذا وإن لم يكن غنيًّا الغناء التام الذي يوفي، لكن عنده بعض الشيء؛ فيكون ظالمًا بمنع الحقوق، والظلم يجب رفعه، ولا سبيل إلى رفعه في هذه الحال إلا بالحجر عليه.

❁ وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يجوز للحاكم الحجر عليه، قال: فإنْ أدَّى اجتهاده إلى الحجر عليه؛ ثبت، وليس للحاكم التصرف في ماله، ولكن يلزمه بالبيع؛ فإنِ امتنع حبسه.

واختار الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ قول الجمهور، وهو اختيار شيخ الإسلام، وابن القيم وغيرهما.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٣٧، ٥٧٠) "الشرح الممتع" (٩/ ٢٧٤-) "بداية المجتهد" (٤/ ٨١)، وانظر كلامًا نفيسًا للشوكاني رَحِمَهُ اللهُ في "السيل" (٤/ ٢٥٠-٢٥١).

مسألة [٢]: متى يبدأ الحجر على المفلس؟

❁ جمهور العلماء على أنَّ الحجر على المفلس يبدأ بحجر الحاكم عليه إذا طلب ذلك الغرماء، أو بعضهم.

❁ وذهب جماعة من أهل العلم إلى أنه إذا أفلس أصبح محجورًا عليه، ولو لم يحجر

عليه الحاكم بعدُ، وهو قول بعض المالكية، وقال به أحمد في رواية، واختاره شيخ الإسلام، وهو ظاهر قول الحسن، ثم البخاري، ثم ابن رجب، والمرداوي، ورجح هذا العلامة ابن عثيمين، وهو الأقرب؛ لأن النبي ﷺ علّق الحكم بالفلس في حديث الباب: «**مَنْ أَدْرَكَ مَالَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ؛ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ**».

واستدل البخاري على ذلك بقصة الرجل الذي دبَّرَ غلامه وعليه دين، فباعه النبي ﷺ، وبحديث: «**من أخذ أموال الناس يريد إتلافها؛ أتلفه الله**»[(١)]، وحديث: «**من عمل عملًا ليس عليه أمرنا؛ فهو رد**»[(٢)].

تنبيه: ينبني على هذا الخلاف أنه لو تصدق بمال، أو أوقفه قبل حجر الحاكم؛ فيصح على قول الجمهور، ولا يصح على القول الصحيح إذا كان قد أفلس.

انظر: "الإنصاف" (٥/ ٢٥٢، ٢٥٤) "الحاوي" (٦/ ٢٦٥) "تفسير القرطبي" (٥/ ٣٠) "الفتح" (١٤٢٦) (٢٤٠٢) "المغني" (٦/ ٥٧١).

مسألة [٣]: تصرف المحجور عليه بالفلس؟

۞ أما تصرفه بالعتق، ففيه قولان لأهل العلم:

أحدهما: يصح عتقه، وهو قول أبي يوسف، وإسحاق، وأحمد في رواية.

والثاني: لا يصح، وهو قول مالك، والشافعي، والثوري، وأحمد في رواية، وهذا هو الصحيح؛ لأن العبيد من ماله، وقد حجر عليه فيه.

۞ وأما تصرفه بالتدبير: فيجوز عند الأكثر؛ لأنه لا يمنع جواز بيعه.

۞ وأما تصرفه بغير ذلك، كبيعه، ووقفه، والتصدق به، ونحو ذلك؛ فلا يصح عند أكثر أهل العلم؛ لأنه محجور، وقد تسامحوا في الشيء اليسير الذي يتسامح بمثله عُرفًا.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٧١) "الإنصاف" (٥/ ٢٥٤-٢٥٥).

---

(١) تقدم تخريجه في "البلوغ" رقم (٨٤٣)

مسألة [٤]: تصرف المفلس بذمته، كأن يشتري، أو يضمن دينًا إلى أجل.

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني" (٦/ ٥٧١): فَأَمَّا إنْ تَصَرَّفَ فِي ذِمَّتِهِ، فَاشْتَرَى، أَوْ اقْتَرَضَ، أَوْ تَكَفَّلَ، صَحَّ تَصَرُّفُهُ؛ لِأَنَّهُ أَهْلٌ لِلتَّصَرُّفِ، وَإِنَّمَا وُجِدَ فِي حَقِّهِ الْحَجْرُ، وَالْحَجْرُ إنَّمَا يَتَعَلَّقُ بِمَالِهِ لَا بِذِمَّتِهِ، وَلَكِنْ لَا يُشَارِكُ أَصْحَابُ هَذِهِ الدُّيُونِ الْغُرَمَاءَ؛ لِأَنَّهُمْ رَضُوا بِذَلِكَ، إذَا عَلِمُوا أَنَّهُ مُفْلِسٌ وَعَامَلُوهُ، وَمَنْ لَمْ يَعْلَمْ فَقَدْ فَرَّطَ فِي ذَلِكَ؛ فَإِنَّ هَذَا فِي مَظِنَّةِ الشُّهْرَةِ، وَيُتْبَعُ بِهَا بَعْدَ فَكِّ الْحَجْرِ عَنْهُ.اهـ

مسألة [٥]: إقرار المفلس بدين آخر.

❁ أكثر أهل العلم على أنَّ إقراره يقبل، كما عزاه إليهم الحافظ ابن حجر في "الفتح"، واختلفوا: هل يشارك الغرماء؟ أم يتبع به بعد فك الحجر؟

❁ فمذهب أحمد، ومالك، ومحمد بن الحسن، والثوري، والشافعي في قولٍ أنه يتبع به بعد فك الحجر عنه.

❁ وذهب الشافعي، وابن المنذر، وبعض الحنابلة إلى أنه إن أقرَّ بدين قد لزمه قبل الحجر شاركهم، واختار هذا شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللَّهُ، وهو الصواب، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٦/ ٥٧٢) "الإنصاف" (٥/ ٢٥٦) "الفتح" (٢٤٠٢) "المحلى" (١٢٨١).

مسألة [٦]: إذا اشترى المفلس بالأجل، ولم يعلم الذي باعه أنه مفلس، ثم علم، فهل له الفسخ؟

❁ في هذه المسألة ثلاثة أوجه عند الحنابلة:

أولها: ليس له الفسخ، سواء علم أم لم يعلم؛ لأنه لا يستحق المطالبة بثمنها، فلا يستحق الفسخ؛ لتعذره، كما لو كان ثمنها مؤجلًا، وهو ظاهر اختيار ابن قدامة. **ثانيها**: له الخيار إذا علم. **ثالثها**: له الخيار مطلقًا.

قلت: وأقرب هذه الأقوال هو الأول، والله أعلم.

مسألة [٧]: من وجد متاعه بعينه فهو أحق به من سائر الغرماء.

❁ ظاهر حديث أبي هريرة رضي الله عنه الذي في الباب يدل على أنه أحق به من الغرماء، وبهذا قال جمهور العلماء، وقالوا: إن شاء أخذه؛ لأنه حق له، وإن شاء أبقاه، وكان مع الغرماء أسوة. وهو قول مالك، وأحمد، والشافعي وغيرهم.

❁ وخالف الحسن، والنخعي، وابن شبرمة، وأبو حنيفة، فقالوا: لا يكون صاحب المتاع أحق به؛ لأنه قد أصبح ملكًا للمفلس، وقد تعلق به حق الغرماء بسبب الفلس، وكأن بعضهم لم يبلغه الحديث.

وأما الحنفية فقد تكلم أهل العلم عليهم بسبب ردهم لهذا الحديث، ولحديث المصرَّاة بآرائهم مع صراحة الأحاديث في ذلك، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٣٨) "الحاوي" (٦/ ٢٦٦، ٢٧٠).

مسألة [٨]: إذا بذل الغرماء الثمن لصاحب السلعة ليتركها، فهل يلزمه قبوله؟

❁ مذهب أحمد، والشافعي أنه لا يلزمه قبوله؛ لظاهر حديث الباب.

❁ ومذهب مالك أنه يلزمه قبوله؛ لأنه قد بذل له كامل ماله؛ فهو كما لو زال العيب من المعيب. والأقرب القول الأول، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٥٤٠) "الفتح" (٢٤٠٢).

تنبيهٌ: في هذه الصورة الماضية إذا دفع الغرماء المال إلى المفلس، فبذله للبائع؛ لم يكن له الفسخ؛ لأنه زال العجز عن تسليم الثمن، فزال ملك الفسخ، كما لو أسقط الغرماء حقوقهم عنه، فملك أداء الثمن، ولو أسقط الغرماء حقوقهم عنه، فتمكن من الأداء، أو وُهِبَ له مال، فأمكنه الأداء منه، أو غَلَت أعيان ماله فصارت قيمتها وافية بحقوق الغرماء بحيث يمكنه أداء الثمن كله؛ لم يكن للبائع الفسخ؛ لزوال سببه، ولأنه أمكنه الوصول إلى ثمن سلعته من المشتري؛ فلم يكن له الفسخ، كما لو لم يفلس.انتهى من المغني. (٦/ ٥٤٠).

مسألة [٩]: هل يستحق البائع الرجوع في السلعة إذا كان قد تلف بعضها؟

۞ ذهب جماعة من أهل العلم إلى أنه يشترط أن تكون السلعة بتمامها؛ فإن كان قد نقص بعضها؛ فليس للبائع الرجوع فيها، وهو قول أحمد، وإسحاق، وابن حزم، واستدلوا بقوله ﷺ: «**ماله بعينه**»، وقالوا: هذا ليس عين ماله؛ لأنه قد نقص، واستدل ابن حزم برواية في "صحيح مسلم" في هذا الحديث عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ في الرجل الذي يُعْدِم إذا وُجِدَ عنده المتاع، ولم يفرِّقه أنه لصاحبه الذي باعه.

۞ وذهب مالك، والشافعي، والأوزاعي، والعنبري إلى أنَّ له الفسخ والرجوع بما بقي، والباقي يكون فيه مع الغرماء أسوة؛ لأنه هو عين ماله، ولكنه قد نقص، ونقصانه لا يخرجه عن كونه عين ماله، وعن أحمد إذا كانتا عينين له الرجوع في غير التالفة.

ورجح هذا القول الشوكاني رحمه الله في "السيل"، وفرَّق بين نقص المبيع، وبين تفريقه، والصحيح هو قول مالك، والشافعي، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٤٣) "المحلى" (١٢٨٣) "الإنصاف" (٥/ ٢٥٧) "السيل" (٤/ ٢٤٨) "الفتح" (٢٤٠٢).

مسألة [١٠]: إذا نقصت مالية المبيع بذهاب صفةٍ مع بقاء العين؟

۞ وذلك مثل العبد إذا هزل، أو ثوب قد خَلِق، فذكر جماعة من أهل العلم على أنَّ البائع بالخيار بين أن يرجع بسلعته مع نقصها بدون أرش نقص، أو يكون مع الغرماء أسوة، وجعل الشوكاني له أرش العيب الحادث، وقول الشوكاني رحمه الله أقرب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٤٤) "السيل" (٤/ ٢٤٩).

مسألة [١١]: إن اشترى منه زيتًا، فخلطه بزيت آخر، أو قمحًا، فخلطه بقمح آخر.

۞ اختلفوا في هذه المسألة على أقوال:

الأول: يسقط حق الرجوع؛ لأنه عند خلطه لم يصبح عين ماله، وهو قول الحنابلة.

الثاني: قال الشافعي: إن خلطه بمثله، أو دونه؛ لم يسقط حق الرجوع، وإن خلطه بأجود منه؛ فله قولان، وقال مالك: يأخذ زيته.

قلت: وقول الحنابلة أقرب؛ لظاهر الحديث، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٥٤٥).

مسألة [١٢]: إن كان المفلس قد عمل في المتاع عملاً غيَّر اسمه؟

مثل أن يزرع الحب فصار زرعًا، أو جعل الخشب بابًا، وما أشبه ذلك.

❁ فعند الحنابلة، وهو قول للشافعي أنه يسقط حق الرجوع. وللشافعي قول أنَّ له الرجوع، ويعطيه قيمتة العمل، والأول أقرب؛ لظاهر حديث الباب.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٤٦).

مسألة [١٣]: إن اشترى ثوبًا فصبغه، ثم أفلس؟

❁ ذكر جماعةٌ من أهل العلم أن له الرجوع؛ لأنَّ عين ماله قائم، ولم يتغير اسمه، ويكون المفلس شريكًا لصاحب الثوب في القيمة إن حصلت زيادة في القيمة، وإن حصل نقص في القيمة؛ فالبائع مخير بين الرجوع مع النقص، أو يكون مع الغرماء أسوة.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٤٧).

مسألة [١٤]: إذا زاد المبيع زيادة متصلة كالسِّمَن والكِبَر؟

❁ ذهب جماعة من الحنابلة إلى أنَّ الزيادة المتصلة تمنع حق الرجوع؛ لأنه قد زاد فيه زيادة في ملك المشتري المفلس.

❁ وذهب مالك، والشافعي، وأحمد في رواية إلى أنَّ الزيادة المتصلة لا تمنع حق الرجوع؛ إلا أنَّ مالكًا يخير الغرماء بين أن يعطوه الثمن، أو يمكنوه من السلعة.

واختار الشوكاني قول الشافعي، وقال: فإن ظهر أثرها في المبيع؛ كان للمفلس الرجوع

قلت: كلام الشوكاني جيد، وهو أقرب الأقوال، وأصحها، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٥٤٩) «السيل» (٤/ ٢٤٩).

مسألة [١٥]: الزيادة المنفصلة كالثمرة، والولد، والكسب؟

❁ ذكر أهل العلم على أنَّ الزيادة المنفصلة لا تمنع حق الرجوع للبائع، واختلفوا لمن الزيادة؟ على قولين:

الأول: أنَّ الزيادة للمفلس، وهو قول جماعة من الحنابلة، والشافعي، ورجحه ابن قدامة؛ لأنها زادت في ملكه.

الثاني: أنَّ الزيادة للبائع، وهو قول مالك، وأحمد في رواية، وبعض الحنابلة؛ لأنها فرع تتبع أصلها.

والقول الأول هو الصواب، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٥٥٠).

مسألة [١٦]: إذا كان المبيع أرضًا فبناها، أو غرسها، ثم أفلس؟

إذا اتفق المفلس مع بقية الغرماء على إخراج الغرس، والبناء؛ فيكون البائع أحق بالأرض، وإذا لم يخرج المفلس ذلك؛ فالظاهر أنَّ البائع يكون أحق بشراء الغرس والبنيان، وليس له حق الرجوع، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٥٥٧) «الإنصاف» (٥/ ٢٦٧).

مسألة [١٧]: إذا كانت العين مَبيعة لم تقبض، أو مرهونة؟

❁ لا يكون البائع أحق بها؛ لأنها إذا كانت مبيعة لم تقبض؛ لم تصر ملكًا له، ولا للمفلس، بل صارت لغيرهما، ولو كانت مرهونة فقد تعلق بها حق غيره، ولأنه لم يجدها عند المفلس، بل صارت عند غيره. وقال ابن قدامة: ولا نعلم في هذا خلافًا.

قلت: قد خالف ابن حزم، فجعل صاحب السلعة أحق بها من المرتهن، وتبعه الشوكاني؛ لظاهر الحديث الذي في الباب. انظر: «المغني» (٦/ ٥٦٢) «المحلى» (١٢١٦) «السيل» (٤/ ٢٤٨).

مسألة [١٨]: إذا كان دين المرتهن دون قيمة الرهن؟

إذا كان دين المرتهن دون قيمة الرهن، فبيع كل الرهن، فالمرتهن يأخذ دينه كاملًا، وما بقي يشترك فيه الغرماء.

وإن بيع بعضه، فاستوفى المرتهن حقه، وبقي بعض المبيع، فهل صاحب السلعة أحق بما بقي منها، أو هو مع الغرماء أسوة؟ تقدم الخلاف في ذلك في مسألة: إذا تلف بعض المبيع فهل يكون صاحب السلعة أحق بها، فراجعه. وانظر: "المغني" (٦/ ٥٦٢).

مسألة [١٩]: إذا أخرج المشتري المتاع ببيع، أو هبة، ثم رجع إليه، ثم أفلس، فهل المالك الأول أحق فيه؟

❁ في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: أن البائع الأول أحق به؛ لأنه وجد متاعه بعينه؛ فيشمله حديث الباب، وهو قول بعض الحنابلة، وبعض الشافعية.

الثاني: ليس للمالك الأول الرجوع؛ لأنه قد ملكه إنسان آخر، ثم رجع إلى المفلس من المالك الآخر، وهو قول بعض الشافعية، والحنابلة، وهو ظاهر اختيار الشوكاني في "السيل".

الثالث: إن عاد بسبب جديد، كبيع، أو إرث، أو وصية؛ فليس له حق الرجوع، وإن عاد بفسخ، كالرد بالعيب، والخيار؛ فله حق الرجوع، وهو قول بعض الحنابلة.

والراجح القول الأول؛ لعموم الحديث، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٦٣) "الإنصاف" (٥/ ٢٥٩) "السيل الجرار" (٤/ ٢٤٨).

مسألة [٢٠]: إذا كان المبيع شقصًا مشفوعًا، فهل البائع أحق به، أم الشفيع الشريك؟

صورتها: أن يشتري رجل من إنسان شقصه من أرض مثلًا، ولا يشفع الشريك، فيرضى

❁ فيها أقوال:

الأول: البائع أحق به، وهو قولٌ للشافعية، والحنابلة؛ لعموم الحديث، ولأنه فسخ، وليس ببيع.

الثاني: الشفيع أحق به؛ لأنه شريكه، وقد جاء في الحديث أنه أحق بالشراء، وهو وجهٌ للحنابلة، والشافعية.

الثالث: إذا طالب الشفيع فهو أحق، وإلا فالبائع أحق، وهو قولٌ لبعض الحنابلة.

الرابع: يأخذه الشفيع، والبائع أحق بالثمن؛ ليجمع بين الحقين، وهو قولٌ للشافعية.

والقول الأول أقرب، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٥٦٣-).

٨٥٢- وَرَوَاهُ أَبُودَاوُد، وَمَالِكٌ مِنْ رِوَايَةِ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِالرَّحْمَنِ مُرْسَلًا بِلَفْظِ: «**أَيُّمَا رَجُلٍ بَاعَ مَتَاعًا فَأَفْلَسَ الَّذِي ابْتَاعَهُ وَلَمْ يَقْبِضِ الَّذِي بَاعَهُ مِنْ ثَمَنِهِ شَيْئًا فَوَجَدَ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ، وَإِنْ مَاتَ الْمُشْتَرِي فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ**» وَوَصَلَهُ الْبَيْهَقِيُّ وَضَعَّفَهُ تَبَعًا لِأَبِي دَاوُد.(١)

٨٥٣- وَرَوَاهُ أَبُودَاوُد وَابْنُ مَاجَهْ مِنْ رِوَايَةِ عُمَرَ بْنِ خَلْدَةَ قَالَ: أَتَيْنَا أَبَا هُرَيْرَةَ ﵁ فِي صَاحِبٍ لَنَا قَدْ أَفْلَسَ، فَقَالَ: لَأَقْضِيَنَّ فِيكُمْ بِقَضَاءِ رَسُولِ اللهِ ﷺ: «**مَنْ أَفْلَسَ أَوْ مَاتَ فَوَجَدَ رَجُلٌ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ؛ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ**»، وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ، وَضَعَّفَ أَبُودَاوُد هَذِهِ الزِّيَادَةَ فِي ذِكْرِ الْمَوْتِ.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: إذا أفلس الرجل وعنده متاع قد أدّى بعض ثمنه، فهل صاحبه أحق به؟

❁ في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: يسقط حق الرجوع، وهو قول أحمد، وإسحاق، والشافعي في القديم، واستدلوا

---

(١) **الراجح إرساله**. المرسل أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٦٧٨) عن الزهري عن أبي بكر بن عبدالرحمن به.

وأخرجه أبوداود (٣٥٢٠) (٣٥٢١)، من رواية مالك ويونس بن يزيد عن الزهري به. وزاد في رواية يونس بن يزيد: «**وإن قضى من ثمنها شيئًا فهو أسوة الغرماء فيها**».

والموصول أخرجه أبوداود (٣٥٢٢)، والبيهقي (٦/ ٤٧)، من طريق: إسماعيل بن عياش، عن محمد ابن الوليد الزبيدي، عن الزهري، عن أبي بكر بن عبدالرحمن، عن أبي هريرة، به.

ووصله خطأ من إسماعيل، أو الزبيدي؛ لأنه قد خالفه مالك ويونس وكذلك صالح بن كيسان فرووه عن الزهري عن أبي بكر مرسلًا، ورجح المرسل أبوداود وأبوحاتم والدارقطني والبيهقي وغيرهم.

انظر: «البدر المنير» (٦/ ٦٥٣-)، و«الإرواء» (٥/ ٢٦٩).

(٢) **ضعيف بذكر الموت**. أخرجه أبوداود (٣٥٢٣)، وابن ماجه (٢٣٦٠)، من رواية أبي المعتمر بن عمرو ابن رافع المدني عن عمر بن خلدة به، وإسناده ضعيف لجهالة أبي المعتمر، فقد تفرد بالرواية عنه ابن أبي

بحديث أبي بكر بن عبد الرحمن المرسل، وقد تقدم أنه لا يصح موصولًا.

الثاني: له الرجوع بقدر ما بقي، وهو قول الشافعي؛ للحديث الأول في الباب.

الثالث: له أن يرد ما قبض، ويرجع في جميع العين، وله أن يحاصَّ الغرماء، وهو قول مالك، وابن حزم.

قلت: الظاهر أنه مُخَيَّرٌ بين ما قاله الشافعي، وما قاله مالك؛ للحديث الأول في الباب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٥٦١) "الفتح" (٢٤٠٢) "المحلى" (١٢٨٣).

مسألة [٢]: إذا مات الرجلُ مفلسًا، فهل صاحب المتاع أحق بمتاعه؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنه ليس له الرجوع في عين ماله، وهو قول أحمد، ومالك، وإسحاق، واستدلوا بمرسل أبي بكر بن عبد الرحمن، وقد تقدم أنه لم يصح موصولًا.

❁ وذهب الشافعي، وابن حزم إلى أنَّ له الرجوع، واستدلوا بعموم الحديث الأول في الباب، واستدل الشافعي بحديث عمر بن خلدة أيضًا، وهو حديث ضعيفٌ كما تقدم، ويُغني عنه عموم الحديث الأول، وهذا القول هو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٨٩) "المحلى" (١٢٨٣).

مسألة [٣]: إذا كان صاحب العين لم يحل دينه، فهل هو أحق به، أم لا؟

❁ ذهب بعض أهل العلم إلى أنه ليس له الحق فيها؛ لأنَّ دينه لم يحل، فتباع السلعة، وتقسم بين أصحاب الديون الحالة، وهو قول الشافعي، وبعض الحنابلة.

❁ وذهب أحمد وأصحابه، وبعض الشافعية وغيرهم إلى أنَّ صاحب السلعة أحق بها، وإن لم يحل دينه؛ لظاهر الحديث الأول في الباب، وهذا القول عزاه الحافظ للجمهور. ثم اختلف الجمهور: هل لصاحب العين أن يأخذها في الحال؟ وهو قول أكثرهم، أم توقف

قلت: الظاهر أنَّ له أن يأخذ عين ماله في الحال؛ لظاهر حديث الباب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٥٦٤) «الفتح» (٢٤٠٢) «النيل» (٣/ ٦٦٨).

مسألة [٤]: هل يحل الدين المؤجل بسبب الفلس؟

❁ في هذه المسألة قولان:

القول الأول: يحل بسبب الفَلَسِ، وهو قول مالك، وقولٌ للشافعي، ورواية عن أحمد، وعزاه الحافظ للجمهور، واستدلوا بحديث الباب الأول؛ فإنه جعل صاحب المتاع أحق بمتاعه مطلقًا؛ فدل على أنه إن كان مؤجلًا يحل، وقاسوه على الموت.

القول الثاني: أنه لا يحل، وهو قول أحمد، وهو المشهور في مذهبه، وعليه أكثر أصحابه، وهو قولٌ للشافعي في الأصح في مذهبه أيضًا، وذلك لأنَّ الأجل حق للمفلس؛ فلا يجوز إسقاط الحق الذي له بسبب فَلَسِه.

قال أبو عبد الله سدده الله: هذا القول أقرب، والله أعلم. وأما حديثهم فغاية ما يدل عليه أنه خاصٌّ بصاحب المتاع، على أنه قد قال بعضهم: توقف السلعة حتى يحل دين البائع، فصاحبها بعد ذلك بالخيار بين الفسخ، والترك، وأما قياسهم على الموت؛ فهو قياس مع الفارق، كما قرر ذلك ابن قدامة؛ فإنَّ الميت لا ذمة له بعد موته، والمفلس ذمته باقية.

انظر: «المغني» (٦/ ٥٦٦) «الفتح» (٢٤٠٢).

تنبيهٌ: فعلى ما تقدم - من أنَّ الدين لا يحل بسبب الفَلَس - فلا يشارك أصحاب الديون المؤجلة غرماء الديون الحالة، بل يقسم المال بين أصحاب الديون الحالة؛ فإن لم يقسم المال حتى حلَّ دين مؤجل شارك صاحبه أصحاب الديون الحالة. انظر: «المغني» (٦/ ٥٦٦).

مسألة [٥]: هل يحل الدين بالموت؟

 ذهب بعض أهل العلم إلى أنَّ الدين إلى أجله، ولا يحل بالموت مطلقًا، وهو قول

❁ وذهب جماعة من أهل العلم إلى أنَّ دينه يحل إلا أن يوثق الورثة برهن، أو كفيل، وهو قول ابن سيرين، وإسحاق، وأبي عبيد، وأحمد في رواية.

❁ ومذهب الجمهور أنه يحل بالموت، وهو قول الشعبي، والنخعي، ومالك، والشافعي، وأحمد في رواية، والظاهرية، وأصحاب الرأي؛ لقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء:١١]، فقدَّم الدين على حقوق الورثة، ولأنَّ الدين يبقى معلقًا في ذمة الميت؛ فوجب المبادرة بقضائه، وفي الحديث: «**يغفر للشهيد كل ذنب إلا الدين**» أخرجه مسلم (١٨٨٦)، عن عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا أُتي بالجنازة سأل عن الدين.

وهذا القول هو أقرب الأقوال، وإذا احتاج الورثة إلى التأخير لبعض العوائق؛ فيستطيعون أن يتحملوا ديون والدهم، ويبرئوه من الدين باستئذان الغرماء، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٥٦٧) «المحلى» (١٢٠٧) «الشرح الممتع» (٩/ ٢٨٦-٢٨٧).

تنبيه: على القول بحلولها، وهو الصحيح كما تقدم، فللورثة أن يقضوا من غير التركة، ويستخلصوا التركة، ولهم أن يقضوا منها، وإن امتنعوا؛ باع الحاكم من التركة ما يقضي به الدين. «المغني» (٦/ ٥٦٨-٥٦٩).

مسألة [٦]: من أثبت أن له حق بعد أن حجر عليه، أو جنى المفلس جناية بعد الحجر؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٦/ ٥٧٣): : وَإِنْ ثَبَتَ عَلَيْهِ حَقٌّ بِبَيِّنَةٍ؛ شَارَكَ صَاحِبُهُ الْغُرَمَاءَ؛ لِأَنَّهُ دَيْنٌ ثَابِتٌ قَبْلَ الْحَجْرِ عَلَيْهِ، فَأَشْبَهَ مَا لَوْ قَامَتْ الْبَيِّنَةُ بِهِ قَبْلَ الْحَجْرِ. وَلَوْ جَنَى الْمُفْلِسُ بَعْدَ الْحَجْرِ جِنَايَةً أَوْجَبَتْ مَالًا؛ شَارَكَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ الْغُرَمَاءَ؛ لِأَنَّ حَقَّ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ ثَبَتَ بِغَيْرِ اخْتِيَارِهِ.انتهى المراد.

مسألة [٧]: لو قسم الحاكم ماله، ثم ظهر غريم آخر له دين عليه قد حل قبل الحجر؟

❁ الأكثر على أنه يرجع على الغرماء بقسطه؛ لأنه مشارك لهم في ذلك الحق، وهو قول الحنابلة، والشافعي، وحُكي عن مالك.

❁ وحُكي عن مالك أيضًا أنه لا يرجع عليهم؛ لأنه نقضٌ لحكم الحاكم.

وأُجيب عن قول مالك: بأنه ليس بنقض للحكم، وإنما هو ظهور بينات أخرى كان حكم الحاكم قبل ظهورها، كما لو قسمت التركة بين وارثين، ثم ظهر وارث ثالثٌ؛ فإنه يرجع بقسطه، ولا يعتبر ذلك نقضًا للحكم، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٦/ ٥٧٣).

مسألة [٨]: هل يترك للمفلس نفقة؟

لا خلاف بين أهل العلم فيما ذكر ابن قدامة رحمه الله أنَّ المفلس لا يحجر عليه أن يأخذ من ماله ما ينفقه على نفسه، وعياله؛ إلا أن يكون له كسب يستطيع أن يحصل النفقة فيمنع، وإذا كان يستطيع أن يكتسب بعض النفقة فيمنع من المال بقدره، وذلك بالمعروف.

والحكم في الكسوة إذا احتيج إليها، أو مؤن تجهيز الميت إذا مات بعض من يعول كحكم النفقة، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٥٧٥).

مسألة [٩]: هل تباع عليه داره التي يسكنها؟

❁ مذهب أحمد، وإسحاق، وأبي حنيفة أنها لا تُباع عليه كما لا يمنع من النفقة.

❁ وذهب شُريح، ومالك، والشافعي - واختاره ابن المنذر - إلى أنها تُباع، ويُكترى له دارًا غيرها.

والأقرب هو القول الأول؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة:٢٨٠]، وفي حديث أبي سعيد الذي سيأتي في الباب: «**خذوا ما وجدتم، وليس لكم إذا ذلك**»، ولم ينقل أن النبي ﷺ باع عليه منزله، والكراء لا يُغني، فقد يكون سببًا في كثرة

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ (٦/ ٥٧٩): وَإِنْ كَانَ لَهُ دَارَانِ يَسْتَغْنِي بِسُكْنَى إحْدَاهُمَا، بِيعَتْ الْأُخْرَى؛ لِأَنَّ بِهِ غِنًى عَنْ سُكْنَاهَا. وَإِنْ كَانَ مَسْكَنُهُ وَاسِعًا، لَا يَسْكُنُ مِثْلُهُ فِي مِثْلِهِ، بِيعَ، وَاشْتُرِيَ لَهُ مَسْكَنُ مِثْلِهِ، وَرُدَّ الْفَضْلُ عَلَى الْغُرَمَاءِ، كَالثِّيَابِ الَّتِي لَهُ إذَا كَانَتْ رَفِيعَةً لَا يُلْبَسُ مِثْلُهُ مِثْلَهَا. وَلَوْ كَانَ الْـمَسْكَنُ وَالْخَادِمُ اللَّذَيْنِ لَا يَسْتَغْنِي عَنْهُمَا عَيْنَ مَالِ بَعْضِ الْغُرَمَاءِ، أَوْ كَانَ جَمِيعُ مَالِهِ أَعْيَانَ أَمْوَالٍ أَفْلَسَ بِأَثْمَانِهَا، وَوَجَدَهَا أَصْحَابُهَا؛ فَلَهُمْ أَخْذُهَا، بِالشَّرَائِطِ الَّتِي ذَكَرْنَاهَا؛ لِقَوْلِ النَّبِيِّ صَلَّى ﷺ: «**مَنْ أَدْرَكَ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ؛ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ**»، وَلِأَنَّ حَقَّهُ تَعَلَّقَ بِالْعَيْنِ؛ فَكَانَ أَقْوَى سَبَبًا مِنَ الْـمُفْلِسِ... إلخ كلامه.

مسألة [١٠]: إذا فرق مال المفلس، ولم يبق منه شيء، فهل يجبر أن يجعل نفسه أجيرًا لبعض غرمائه؟

❁ ذهب الإمام مالك، والشافعي، وأحمد إلى أنه لا يجبر على ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾، ولحديث أبي سعيد: «**خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك**»، ورجَّح هذا القول الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ.

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى أنه يجبر على إيجار نفسه من الغرماء، وهو قول عمر بن عبد العزيز، وسوار العنبري، وإسحاق، وأحمد في رواية، وابن حزم، وليس لهم دليل صحيح، صريح على ذلك، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٨١) "المحلى" (١٢٧٥) (١٢٧٨) "السيل" (٤/ ٢٤٥).

مسألة [١١]: هل يجبر على قبول الهدية والصدقة؟

❁ نقل ابن قدامة عن الحنابلة، والشافعية أنه لا يُجبر على ذلك؛ لأنَّ في ذلك مِنَّة عليه. وذهب الشوكاني في "السيل" إلى أنه يجب عليه قبول الهدية.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٨٢-٥٨٣) "السيل" (٤/ ٢٤٥).

تنبيهٌ: إذا كان للمفلس أرش عمد وجب عليه قبوله. انظر المصادر السابقة.

مسألة [١٢]: إذا تدين ديونًا أخرى بعد فك الحجر عنه، ثم أفلس مرة أخرى؟

❁ الأكثر على أنَّ الغرماء كلهم يتقاسمون ذلك المال الجديدون منهم، والقديمون، وهو مذهب الحنابلة، والشافعية.

❁ وذهب مالك إلى أن غرماء الحجر الأول لا يشاركون الغرماء الجديدين في الحجر الثاني؛ إلا أن يكون المفلس اكتسب المال من ميراثٍ، أو وصية، أو يجني عليه جناية فيتحاص الغرماء كلهم فيه. والصواب القول الأول، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٥٨٥).

٨٥٤- وَعَنْ عَمْرِو بْنِ الشَّرِيدِ عَنْ أَبِيهِ ﵁ قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: **«لَيُّ الوَاجِدِ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ»**. رَوَاهُ أَبُودَاوُد وَالنَّسَائِيُّ، وَعَلَّقَهُ البُخَارِيُّ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: إذا أبى الواجد الغني أن يقضي الدين، فكيف يُصْنَع معه؟

حديث الباب يدل على أنَّ من مطل وهو غني؛ فهو ظالم، يحل عرضه بالشكاية للحاكم، وعقوبته بحبسه.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في «الاختيارات» (ص١٣٦): ومن كان قادرًا على وفاء دينه، وامتنع أجبر على وفائه بالضرب والحبس، نص على ذلك الأئمة من أصحاب مالك، والشافعي، وأحمد وغيرهم.

قال: ولا أعلم فيه نزاعًا، لكن لا يُزاد كل يوم على أكثر من التعزير إن قيل يتقدر، وللحاكم أن يبيع عليه ماله، ويقضي دينه، ولا يلزمه إحضاره.اهـ، وانظر: «المغني» (٦/ ٥٨٨-٥٨٩).

---

(١) **إسناده ضعيف، هو صحيح بشاهده.** أخرجه أبوداود (٣٦٢٨)، والنسائي (٧/ ٣١٦)، وابن حبان (٥٠٨٩)، كلهم من طريق وبر بن أبي دليلة حدثنا محمد بن عبدالله بن ميمون بن مسيكة - واثنى عليه خيرًا - عن عمرو بن الشريد به. وعلقه البخاري في كتاب الاستقراض (باب لصاحب الحق مقال) بصيغة التمريض. والحديث إسناده ضعيف؛ لجهالة حال محمد بن عبدالله بن ميمون، ولكن الحديث

٨٥٥- وَعَنْ أَبِي سَعِيدٍ الخُدْرِيِّ ﷺ، قَالَ: أُصِيبَ رَجُلٌ فِي عَهْدِ رَسُولِ الله ﷺ فِي ثِمَارٍ ابْتَاعَهَا، فَكَثُرَ دَيْنُهُ، فَقَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ**» فَتَصَدَّقَ النَّاسُ عَلَيْهِ، وَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ وَفَاءَ دَيْنِهِ، فَقَالَ رَسُولُ الله ﷺ لِغُرَمَائِهِ: «**خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ، وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ**» رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: من ثبت إعساره عند الحاكم، فهل يجوز مطالبته وملازمته؟

۞ مذهب الجمهور أنَّ من ثبت عسره عند الحاكم؛ فلا يجوز مطالبته، ولا ملازمته؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾، وحديث أبي سعيد المذكور: «**خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك**».

۞ وقال أبو حنيفة: لغرمائه ملازمته. واستدل بحديث: «**لصاحب الحق اليد واللسان**»، وهو حديث ضعيف، أخرجه الدارقطني (٤/ ٢٣٢)، عن مكحول مرسلًا، وليس فيه دلالة لما استدل به، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٥٨٤).

مسألة [٢]: من عليه دين، فَطُولِب به، فله حالات.

من وجب عليه دين حالٌّ، فَطُولِب، ولم يؤده، نظر الحاكم؛ فإن كان في يده مال ظاهر، أمره بالقضاء؛ فإن ذكر أنه لغيره؛ طالبه الحاكم على ذلك بالبينة.

وإن لم يجد له مالًا ظاهرًا، فادَّعى الإعسار، فصدقه غريمه؛ لم يحبس، ووجب إنظاره، ولم تجز ملازمته؛ لما تقدم ذكره من الأدلة قريبًا.

وإنْ كذّبهُ غريمهُ؛ فلا يخلو من أحد حالين:

الحال الأول: أن يكون عُرِفَ له مال؛ لكون الدين ثبت له عن معاوضة كالبيع، أو عرف له أصل مال سوى هذا؛ فإن كان الأمر كذلك وحلف الغريم أنَّ مع مالًا؛ حبسه الحاكم عند

أكثر أهل العلم حتى تشهد البينة بإعساره؛ فإن شهدت البينة بتلف ماله؛ قُبِلت شهادتهم، سواء كانوا من أهل الخبرة الباطنة، أم لا؛ لأنَّ التلف يطلع عليه أهل الخبرة وغيرهم، وليس للغريم أن يطالبه باليمين على تلفه اكتفاء بالبينة، وله أن يطالبه باليمين على عسرته، وأنه ليس له مال آخر؛ لأنَّ ذلك غير ما شهدت به البينة.

وإن شهدت البينة بالإعسار؛ قُبِلت الشهادة عند أحمد، والشافعي وغيرهما، إذا كانت الشهادة من أهل الخبرة الباطنة، وقال مالك: لا تُسْمَع البينة على الإعسار؛ لأنها شهادة على النفي، فلا تسمع كالشهادة على أنه لا دين عليه.

واستدل أحمد، والشافعي بحديث قبيصة بن المخارق، وفيه: «**حتى يقول ثلاثة من ذوي الحِجَى من قومه لقد أصابت فلانًا فاقة...**»[1] الحديث، والشهادة على النفي لا ترد مطلقًا؛ فإنه لو شهدت البينة أنَّ هذا وارث الميت لا وراث له سواه؛ قُبِلت، ولأنَّ هذه وإن كانت تتضمن النفي؛ فهي تثبت حالة تظهر، ويوقف عليها بالمشاهدة، بخلاف ما إذا شهدت أنه لا حق له؛ فإنَّ هذا مما لا يوقف عليه.

وتسمع البينة في الحال عند أحمد، والشافعي، وقال أبو حنيفة: لا تسمع في الحال، ويحبس شهرًا، ورُوي (ثلاثة أشهر)، ورُوي (أربعة أشهر)، حتى يغلب على الظن عند الحاكم أنه لو كان له مال؛ لأظهره. وقوله مردود؛ لأنَّ ذلك يبطل فائدة البينة.

ولو طلب الغريم أن يحلف مع البينة؛ لم يلزمه الحلف عند أحمد، والشافعي في قول، وهو الصحيح، وللشافعي قولٌ أنه يلزمه أن يحلف.

الحال الثانية: أن لا يُعرف له مال، كأن يكون الحق ثبت عليه بأرش جناية، أو قيمة متلف، أو مهر، أو ضمان، أو ما أشبه ذلك؛ فالقول قوله مع يمينه عند أهل العلم، وممن نصَّ على ذلك أحمد، والشافعي، وابن المنذر، وإن أتى ببينة على إعساره؛ لم يستحلف على الصحيح

كما تقدم، وإن شهدت البينة بتلف ماله؛ لم يُغن ذلك عن اليمين؛ لأنَّ الإعسار أخفى من مجرد التلف. انتهى مُلَخَّصًا من «المغني» (٦/ ٥٨٥-).

وانظر: «المحلى» (١٢٧٦) «الاختيارات» (ص١٣٦) «السيل الجرار» (٤/ ٢٤٥).

مسألة [٣]: من أراد السفر، وعليه دين يستحق قبل مدة السفر.

❁ مذهب أحمد أنَّ للغريم أن يمنعه من السفر حتى يقيم له ضمينًا، أو رهنًا، واختاره شيخ الإسلام، ومذهب الشافعي أنه ليس له منعه، والأقرب قول أحمد، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٥٩١) «الاختيارات» (ص١٣٦).

٨٥٦- وَعَنِ ابْنِ كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ عَنْ أَبِيهِ رضي الله عنهما، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ حَجَرَ عَلَى مُعَاذٍ مَالَهُ، وَبَاعَهُ فِي دَيْنٍ كَانَ عَلَيْهِ. رَوَاهُ الدَّارَقُطْنِيُّ، وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ، وَأَخْرَجَهُ أَبُودَاوُد مُرْسَلًا، وَرُجِّحَ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

فيه الحجر على المفلس، والحديث ضعيفٌ، لكن يُغني عنه ما قاله الشوكاني رحمه الله في "السيل الجرار" (٤/ ٢٥٠): وعلى حُكَّام الشرع القادرين على رفع الظلامات، والأخذ على أيدي الظلمة أن يأخذوا لصاحب الدَّيْن دَيْنَه من ظالمه قسرًا وقهرًا، وإذا لم يطلب من له الدَّيْن إلا مجرد الحجر على من عليه الدَّين كان هذا أقل ما يجب على حكام الشريعة، وهذا الذي ذكرناه معلوم بكليات الأدلة وجزئياتها، ومن ذلك أدلة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والأخذ للمظلوم من الظالم، وهي كثيرة جدًّا في الكتاب والسنة، وهي تُغني عن الاستدلال بحديث كعب بن مالك...

ثم استدل على الحجر على مال المفلس بحديث أبي سعيد الخدري الذي تقدم، ثم قال: ومعلومٌ أنه إذا جاز تفريق مال المفلس جميعه بين أهل الدين؛ كان جواز حجره حتى يفرق بين أهل الدَّين ثابتًا بفحوى الخطاب.اهـ

وقد تقدمت المسألة في أول كتاب التفليس.

---

(١) **الراجح إرساله.** أخرجه الدارقطني (٤/ ٢٣٠-٢٣١)، والحاكم (٢/ ٥٨)، من طريق هشام بن يوسف عن معمر عن الزهري عن ابن كعب بن مالك عن أبيه به. وابن كعب بن مالك، قد سمي في بعض الطرق (عبدالرحمن) فالإسناد ظاهره الصحة، ولكن هشامًا قد خولف في إسناده، فقد رواه عبدالرزاق وابن المبارك عن معمر بإسناه مرسلًا بدون ذكر (أبيه)، وكذلك رواه يونس بن يزيد عن الزهري به مرسلًا، أخرجه أبوداود في "المراسيل" رقم (١٧١) وقد رجح المرسل ابن عبدالهادي وعبدالحق وغيرهما

٨٥٧- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، قَالَ: عُرِضْتُ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ يَوْمَ أُحُدٍ، وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعَ عَشْرَةَ سَنَةً فَلَمْ يُجِزْنِي، وَعُرِضْتُ عَلَيْهِ يَوْمَ الْخَنْدَقِ وَأَنَا ابْنُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَأَجَازَنِي. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

وَفِي رِوَايَةٍ لِلْبَيْهَقِيِّ: فَلَمْ يُجِزْنِي وَلَمْ يَرَنِي بَلَغْتُ. وَصَحَّحَهُ ابْنُ خُزَيْمَةَ.(٢)

٨٥٨- وَعَنْ عَطِيَّةَ الْقُرَظِيِّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ: عُرِضْنَا عَلَى النَّبِيِّ ﷺ يَوْمَ قُرَيْظَةَ، فَكَانَ مَنْ أَنْبَتَ قُتِلَ، وَمَنْ لَمْ يُنْبِتْ خُلِّيَ سَبِيلُهُ، فَكُنْت فِيمَن لَمْ يُنْبِتْ فَخُلِّيَ سَبِيلِي. رَوَاهُ الأَرْبَعَةُ(٣)، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ، وَالْحَاكِمُ.(٤)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: الحجر على الصبي.

لا خلاف بين أهل العلم على أن الصبي واليتيم يحجر عليه في ماله؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا * وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾[النساء:٥-٦]. انظر: "المغني" (٦/ ٥٩٣) "تفسير القرطبي".

---

(١) أخرجه البخاري (٢٦٦٤)، ومسلم (١٨٦٨).

(٢) أخرجه البيهقي (٦/ ٥٥)، وابن حبان (٤٧٢٨)، من طريق ابن جريج ثنا عبيدالله عن نافع عن ابن عمر به. وهذا الإسناد ظاهره الصحة، ولكن هذه الزيادة تفرد بها ابن جريج من سائر من روى الحديث، فقد رواه جمع عن عبيدالله بن عمر بدون هذه الزيادة، وروايتهم عنه في "الصحيحين" و "السنن"، و"المسند" منهم: يحيى بن سعيد القطان وأبوأسامة وعبدالله بن نمير وابن إدريس والثوري وابن عيينة وعبدالرحيم ابن سليمان وعبدالوهاب الثقفي وأبومعاوية كما في "المسند الجامع".

وتابع عبيدالله عن نافع أبومعشر عند الطيالسي (١٨٥٩)، وعبدالله بن عمر عند عبدالرزاق (٩٧١٦)، وعمر بن محمد عند أبي عوانة (٦٤٧٥) فرووه عن نافع بدون الزيادة المذكورة.

فهي زيادة شاذة، وقد استغربها ابن صاعد كما في "سنن البيهقي".

(٣) في (ب): (الخمسة).

(٤) صحيح. أخرجه أبوداود (٤٤٠٤) (٤٤٠٥)، والنسائي (٦/ ١٥٥) (٨/ ٩٢)، والترمذي (١٥٨٤)، وابن ماجه (٢٥٤١) (٢٥٤٢)، ابن حبان (٤٧٨١)، والحاكم (٢/ ١٢٣) (٣/ ٣٥)، وإسناده صحيح

مسألة [٢]: متى يدفع إليه ماله؟

يجب دفع المال إلى المحجور عليه إذا رشد وبلغ.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَلَيْسَ فِيهِ اخْتِلَافٌ بِحَمْدِ الله تَعَالَى. قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: اتَّفَقُوا عَلَى ذَلِكَ، وَقَدْ أَمَرَ الله تَعَالَى بِهِ فِي نَصِّ كِتَابِهِ، بِقَوْلِهِ سُبْحَانَهُ: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾. اهـ

فإذا بلغ ولم يرشد؛ فلا يدفع إليه حتى يرشد، حتى ولو صار كبير السن عند أكثر أهل العلم. وقال أبو حنيفة: يدفع إليه إذا بلغ الخامسة والعشرين، ولا يحجر عليه بعدها. وقوله مخالفٌ لصريح النص المتقدم، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٥٩٤-٥٩٥).

مسألة [٣]: هل يعتبر في زوال الحجر عن الصبي حكم الحاكم؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَلَا يُعْتَبَرُ ذَلِكَ فِي الصَّبِيِّ إذَا رَشَدَ وَبَلَغَ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَقَالَ مَالِكٌ: لَا يَزُولُ إلَّا بِحَاكِمٍ. وَهُوَ قَوْلُ بَعْضِ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّهُ مَوْضِعُ اجْتِهَادٍ وَنَظَرٍ؛ فَإِنَّهُ يَحْتَاجُ فِي مَعْرِفَةِ الْبُلُوغِ وَالرُّشْدِ إلَى اجْتِهَادٍ، فَيُوقَفُ ذَلِكَ عَلَى حُكْمِ الْحَاكِمِ، كَزَوَالِ الْحَجْرِ عَنْ السَّفِيهِ.

قال: وَلَنَا أَنَّ الله تَعَالَى أَمَرَ بِدَفْعِ أَمْوَالِهِمْ إلَيْهِمْ عِنْدَ الْبُلُوغِ وَإِينَاسِ الرُّشْدِ، فَاشْتِرَاطُ حُكْمِ الْحَاكِمِ زِيَادَةٌ تَمْنَعُ الدَّفْعَ عِنْدَ وُجُوبِ ذَلِكَ بِدُونِ حُكْمِ الْحَاكِمِ، وَهَذَا خِلَافُ النَّصِّ، وَلِأَنَّهُ حَجْرٌ بِغَيْرِ حُكْمِ حَاكِمٍ، فَيَزُولُ بِغَيْرِ حُكْمِهِ، كَالْحَجْرِ عَلَى الْمَجْنُونِ، وَبِهَذَا فَارَقَ السَّفِيهَ. اهـ

قلت: وما رجحه ابن قدامة هو الراجح، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٦/ ٥٩٤) «الإنصاف» (٥/ ٢٨٧).

مسألة [٤]: هل حكم اليتيمة في زوال الحجر كحكم اليتيم؟

❁ ذهب جماعة من أهل العلم إلى أن حكمها حكم اليتيم، فإذا بلغت، وأُونس رشدها

أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾، فعمومها يشمل اليتيم واليتيمة، وهو قول عطاء، والثوري، وكثير من الحنابلة، والشافعي، وأبي ثور، وابن المنذر.

۞ وقال بعضهم: يدفع إليها المال بعد زواجها عند أن تلد، أو يمرَّ عليها حول بعد الزواج، وهو قول شريح، والشعبي، وأحمد في رواية، وإسحاق؛ لماثبت عن عمر أنه قال: لا أُجيز لجارية عطية حتى تحول في بيت زوجها حولًا، أو تلد ولدًا. أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٤١٢) بإسناد صحيح.

۞ ومذهب مالك أنها لا تعطى حتى تتزوج، ويدخل عليها زوجها؛ لأنه تصبح ثيبًا، والثيب أحق بنفسها من وليها؛ فهي أحق بمالها عند ذلك.

قلت: والقول الأول هو الصواب، ورجحه ابن قدامة، وأثر عمر ليس بحجة؛ مع أنه مختص بمنع العطية، فلا يلزم منه منع تسليم مالها، ومنعها من سائر التصرفات، وقول مالك ليس عليه دليل. وانظر: "المغني" (٦/ ٦٠١) "تفسير القرطبي" (٥/ ٣٨) "الإنصاف" (٥/ ٢٨٩-٢٩٠).

مسألة [٥]: تصرف اليتيم والصبي.

۞ لا يصح تصرفه بدون إذن وليه عند الجمهور، وأجاز أبو حنيفة تصرفه في البيع والشراء. وكذلك لا يصح إقراره عند الجمهور، وقال بعضهم: يلزمه الإقرار بعد فك الحجر عنه إذا كان بالغًا. والأظهر قول الجمهور.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٩٦) "الإنصاف" (٥/ ٢٨٦)، وانظر ما تقدم في أوائل البيوع.

مسألة [٦]: بِمَ يحصل البلوغ؟

يحصل البلوغ بخروج المني من الذكر، والأنثى، سواء باحتلام، أم بغير ذلك، وهذا مجمع عليه. ويحصل في حق المرأة بالحيض بغير خلاف،وكذلك بالحمل.

واختلفوا: هل يحكم عليه بالبلوغ إذا أنبت؟

❁ فذهب الجمهور إلى أنه يحكم عليه بالبلوغ إذا وجد منه هذا الشعر؛ لحديث عطية القرظي الذي في الباب، فقد أبيح دم من أنبت، وجعلوا له حكم الرجال، وهذا يدل على أن ذلك علامة ظاهرة في البلوغ.

❁ وللشافعي قول أنه علامة في حق الكفار فقط، وخالف أبو حنيفة فلم يجعله دليلًا على البلوغ مطلقًا، والصواب قول الجمهور.

واختلفوا هل يحكم عليه بالبلوغ إذا بلغ سِنًّا معينًا؟

❁ فجمهور العلماء على أنه يحكم عليه بالبلوغ إذا بلغ الخامس عشرة سنة، وإن لم يوجد الاحتلام، أو الحيض، أو الإنبات قبل ذلك، واستدلوا بحديث ابن عمر الذي في الباب، وبقوله: ولم يرني بلغت.

❁ وذهب مالك، وداود إلى أنه لا حدَّ له، لكن قال مالك: إذا ظهر منه علامات أخرى، كخشونة الصوت، وما أشبهه؛ حكم ببلوغه، وفي رواية عنه أنه حده بسبع عشرة؛ لكونه أكبر سن وجد في البلوغ، وأما داود فقال: لا يحكم ببلوغه حتى يحتلم، وإن صار شيخًا.

❁ والمشهور عند المالكية التحديد بـ(سبع عشرة، أو ثمان عشرة سنة)، وأما أبو حنيفة فعنده الجارية بسبع عشرة، وأما الغلام فحكى عنه بسبع عشرة، أو ثمان عشرة، وحُكي عنه بثمان عشرة، أو تسع عشرة سنة.

قال أبو عبد الله وفقه الله: ليس هناك دليل على التحديد، والعبرة في البلوغ الاحتلام، أو خروج المني، والمحيض عند المرأة وما يدل عليه كالإنبات وغيره مما يحصل للبالغين.

انظر: «المغني» (٦/ ٥٩٧-٥٩٨) «الفتح» (٢٦٦٤) «تفسير القرطبي» (٥/ ٣٥).

مسألة [٧]: ما المقصود بالرشد؟

فإذا أخذ لنفسه من صالح ما يأخذ الناس فقد انقضى عنه اليتم. أخرجه مسلم (١٨١٢).

۞ وقال الحسن، والشافعي، وابن المنذر: الرشد صلاحه في دينه وماله.

وأجاب الجمهور بأثر ابن عباس، وقالوا: العدالة لا تعتبر في الرشد في الدوام؛ فلا تعتبر في الابتداء، وقولهم: إن الفاسق غير رشيد، فنعم هو غير رشيد في دينه، ولكنه قد يكون رشيدًا في ماله. والصواب قول الجمهور، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٦٠٧) "تفسير القرطبي" (٥/ ٣٧-) "الإنصاف" (٥/ ٢٨٩).

مسألة [٨]: كيفية معرفة الرشد.

ذكر أهل العلم أنَّ معرفة الرشد يحصل باختباره بأن يجعله يتصرف بإذنه في بعض الأشياء، مع مرور الأيام، فإذا أصبح يحسن التصرف في حفظ ماله، وتنميته؛ دفع إليه المال، وكلٌّ في مجاله، فإذا كان تاجرًا أحسن التجارة، وإن كان فلاحًا أحسن صرف ماله في الزراعة والكسب منها، وما أشبه ذلك، والحاصل أن ذلك يرجع إلى عرف الناس، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٦٠٨) "تفسير القرطبي" [آية:٦] من سورة النساء.

مسألة [٩]: الحجر على المجنون.

الحجر على المجنون مجمع عليه، ويدل عليه عموم الآية المتقدمة: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا﴾ [النساء:٥]، ويزول الحجر عن المجنون بإفاقته، ورجوع عقله، ولا يفتقر ذلك إلى حكم حاكم بغير خلاف. قاله ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: "المغني" (٦/ ٥٩٣، ٥٩٤) "تفسير القرطبي" سورة النساء [آية:٥] "الإنصاف" (٥/ ٢٨٧).

مسألة [١٠]: الحجر على السفيه الذي لا يحسن التصرف.

۞ جمهور العلماء على أنه يحجر عليه، ويشرع ذلك للمحافظة على ماله، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء:٦]؛ فدلَّ على أنه إن كان

واستدلوا على ذلك بعموم الآية المتقدمة: ﴿وَلَا تُؤۡتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمۡوَٰلَكُمُ﴾، وبقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ سَفِيهًا أَوۡ ضَعِيفًا أَوۡ لَا يَسۡتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلۡيُمۡلِلۡ وَلِيُّهُۥ بِٱلۡعَدۡلِ﴾ [البقرة:٢٨٢]، فأثبت عليه ولاية.

واستدلوا بحديث أنس في "سنن أبي داود" (٣٥٠١): أنَّ بعض الصحابة سألوا النبي ﷺ أن يحجر على رجل؛ لكونه يخدع في البيوع، فمنعه النبي ﷺ، فشكا إليه أنه لا يقدر على ترك ذلك، فرخَّص له أن يقول: «**لا خلابة**» وإسناده حسن، والشاهد من الحديث أنهم سألوا الحجر عليه، ولو كان لا يصح الحجر على مثله؛ لقال النبي ﷺ إنه حرٌّ عاقلٌ فلا يحجر عليه.

واستدلوا على ذلك بأثر عن علي، وعثمان رضي الله عنهما أنهما أرادا أن يحجرا على عبد الله بن جعفر كما في "سنن البيهقي" (٦/ ٦١) في قصةٍ لها طرق في كل طريق منها ضعفٌ، واختلاف في الألفاظ، ومجموعها تدل على أن للقصة أصل.

واستدلوا بقول ابن الزبير كما في "صحيح البخاري" (٦٠٧٣): أنه قال في بيعٍ، أو عطاءٍ أعطته عائشة: لتنتهين عائشة، أو لأحجرنَّ عليها. وشاهدنا من ذلك ذكر الحجر، فقد كان معروفًا عند الصحابة؛ مع أنَّ عبد الله بن الزبير رضي الله عنه قد أساء مع أم المؤمنين بهذا الكلام.

۞ وذهب بعضهم إلى أنه لا يحجر عليه؛ لكونه حرًّا، عاقلًا، بالغًا، ليس بصبي ولا مجنون، وهذا قول ابن سيرين، والنخعي، وأبي حنيفة، وتولى ابن حزم نصرة هذا القول في "المحلى".

والصحيح القول الأول؛ لما تقدم ذكره من الأدلة، وهو ترجيح الشوكاني رحمه الله، وممن قال به أحمد، ومالك، وإسحاق، والأوزاعي، والشافعي، وأبو عبيد، وأبو ثور وغيرهم.

والصبي الذي يفك عنه الحجر لرشده، وبلوغه، ثم يعاود السَّفَه؛ يُحجر عليه أيضًا مرة أخرى عند الجمهور خلافًا لمن تقدم ذكرهم قريبًا، والله أعلم.

مسألة [١١]: متى يثبت الحجر على السفيه، ومتى يزول؟

❁ ظاهر الأدلة المتقدمة في المسألة السابقة من الأحاديث والآثار تدل على أن الحجر على السفيه يكون من قبل الحاكم، وممن قال بذلك أحمد، والشافعي، وغيرهما.

❁ وقال محمد بن الحسن: يصير محجورًا عليه بمجرد تبذيره. والصواب قول الجمهور.

ويزول الحجر عن السفيه بإزالة الحاكم له عند الأكثر أيضًا، وهو الصحيح، خلافًا لمحمد بن الحسن، وبعض الحنابلة؛ لأنه ثبت بحكمِ الحاكم؛ فيزول بإزالته، وهو مذهب مالك أيضًا. انظر: "المغني" (٦/ ٥٩٤، ٦١٠) "الإنصاف" (٥/ ٢٩٩).

مسألة [١٢]: من عامل السفيه فأتلف السفيه ذلك المال، فمن ضمان من؟

ذكر أهل العلم على أنَّ من حَجَرَ على شخصٍ لسفهه؛ فإنه ينبغي أن يُظْهِرَ ذلك وينشره للناس؛ لتجتنب معاملته؛ فإن باع واشترى، فالبيع فاسد، ويسترجع الحاكم ما باع من ماله، أو الثمن إن كان اشترى، ويرد ما أخذ إن كان باقيًا؛ فإن كان قد أتلفه السفيه؛ فهو من ضمان الآخر الذي سلطه عليه، وكذلك ما أخذ من أموال الناس برضاهم، كقرضٍ أو غيره؛ فإن كان باقيًا أعاده الحاكم، وإن تلف فمن ضمان الذي مكَّنه.

قلت: وهذا محمول على ما إذا علم الآخر بسفهه، وأما إذا لم يعلم فهو من ضمان السفيه في ماله، أو أوليائه.

قالوا: فأما إن أخذه السفيه بغير اختيار صاحبه، أو أتلفه، كالغصب والجناية؛ فعليه ضمانه؛ لأنه لا تفريط من المالك؛ لأنَّ الصبي، والمجنون لو فعلا ذلك؛ لزمهما الضمان؛ فالسفيه أولى. انظر: "المغني" (٦/ ٦١١) "الإنصاف" (٥/ ٢٨٦) "الحاوي" (٦/ ٣٥٩).

مسألة [١٣]: إذا أقر السفيه بما يوجب الحد أو القصاص؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٦/ ٦١٢): الْـمَحْجُورُ عَلَيْهِ؛ لِفَلَسٍ، أَوْ سَفَهٍ، إذَا أَقَرَّ

الْيَدِ، وَمَا أَشْبَهَهَا؛ فَإِنَّ ذَلِكَ مَقْبُولٌ، وَيَلْزَمُهُ حُكْمُ ذَلِكَ فِي الْحَالِ. لَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ إقْرَارَ الْـمَحْجُورِ عَلَيْهِ عَلَى نَفْسِهِ جَائِزٌ، إذَا كَانَ إقْرَارُهُ بِزِنًا، أَوْ سَرِقَةٍ، أَوْ شُرْبِ خَمْرٍ، أَوْ قَذْفٍ، أَوْ قَتْلٍ، وَأَنَّ الْحُدُودَ تُقَامُ عَلَيْهِ. وَهَذَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ، وَأَبِي ثَوْرٍ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ، وَلَا أَحْفَظُ عَنْ غَيْرِهِمْ خِلَافَهُمْ.اهـ

مسألة [١٤]: هل يقع الطلاق من المحجور عليه؟

❁ قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٦/ ٦١٢): وَإِنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ، نَفَذَ طَلَاقُهُ فِي قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيْلَى: لَا يَقَعُ طَلَاقُهُ؛ لِأَنَّ الْبُضْعَ يَجْرِي مَجْرَى الْـمَالِ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ يَمْلِكُهُ بِمَالٍ، وَيَصِحُّ أَنْ يَزُولَ مِلْكُهُ عَنْهُ بِمَالٍ، فَلَمْ يَمْلِكْ التَّصَرُّفَ فِيهِ كَالْـمَالِ.

قال ابن قدامة: وَلَنَا أَنَّ الطَّلَاقَ لَيْسَ بِتَصَرُّفٍ فِي الْـمَالِ، وَلَا يَجْرِي مَجْرَاهُ؛ فَلَا يُمْنَعُ مِنْهُ، كَالْإِقْرَارِ بِالْحَدِّ وَالْقِصَاصِ، وَدَلِيلُ أَنَّهُ لَا يَجْرِي مَجْرَى الْـمَالِ: أَنَّهُ يَصِحُّ مِنْ الْعَبْدِ بِغَيْرِ إذْنِ سَيِّدِهِ، مَعَ مَنْعِهِ مِنْ التَّصَرُّفِ فِي الْـمَالِ، وَلَا يُمْلَكُ بِالْمِيرَاثِ، وَلِأَنَّهُ مُكَلَّفٌ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ مُخْتَارًا، فَوَقَعَ طَلَاقُهُ، كَالْعَبْدِ وَالْـمُكَاتَبِ.اهـ

مسألة [١٥]: هل يقع عتقه إذا أعتق؟

❁ أكثر أهل العلم على عدم وقوعه؛ لأنه تصرف في المال، فأشبه سائر التصرفات. وأجاز عتقه أحمد في رواية، وهو قول من لا يرى الحجر على السفيه، كالحنفية، وابن حزم. والصحيح هو القول الأول، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ٦١٣).

مسألة [١٦]: هل يصح نكاح السفيه إذا تزوج؟

❁ مذهب أبي حنيفة، وجماعة من الحنابلة صحة تزويجه، وصححه ابن قدامة؛ لأنه عقد غير مالي؛ فصح منه كالطلاق، وإن لزم منه المال، فحصوله بطريق الضِمْن، فلا يمنع من العقد.

يجب به المال.

قلت: والأقرب القول الأول، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٦١٤).

مسألة [١٧]: إذا أقر السفيه بدين، أو بما يوجب المال من الجنايات؟

❁ منهم من قال: يلزم به بعد فك الحجر عنه، وهو مذهب الحنابلة، وأبي ثور؛ لأنه مكلف أقرَّ بشيء في ذمته ولا يستطيع تسليمه في الحال؛ فلزمه بعد فك الحجر عنه.

❁ ومنهم من قال: لا يلزمه ذلك الإقرار، وهو مذهب الشافعي، وبعض الحنابلة؛ لأنه محجور عليه لعدم رشده، ولضعف عقله، وسوء تصرفه، ولا يندفع الضرر عنه إلا بإبطال إقراره بالكلية، كالصبي والمجنون.

ومال ابن قدامة إلى هذا القول، ثم قال: فَأَمَّا صِحَّتُهُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الله تَعَالَى؛ فَإِنْ عَلِمَ صِحَّةَ مَا أَقَرَّ بِهِ، كَدَيْنٍ لَزِمَهُ مِنْ جِنَايَةٍ، أَوْ دَيْنٍ لَزِمَهُ قَبْلَ الْحَجْرِ عَلَيْهِ؛ فَعَلَيْهِ أَدَاؤُهُ؛ لِأَنَّهُ عَلِمَ أَنَّ عَلَيْهِ حَقًّا، فَلَزِمَهُ أَدَاؤُهُ، كَمَا لَوْ لَمْ يُقِرَّ بِهِ. وَإِنْ عَلِمَ فَسَادَ إقْرَارِهِ، مِثْلُ أَنْ عَلِمَ أَنَّهُ أَقَرَّ بِدَيْنٍ وَلَا دَيْنَ عَلَيْهِ، أَوْ بِجِنَايَةٍ لَمْ تُوجَدْ مِنْهُ، أَوْ أَقَرَّ بِمَا لَا يَلْزَمُهُ، مِثْلُ إنْ أَتْلَفَ مَالَ مَنْ دَفَعَهُ إلَيْهِ بِقَرْضٍ أَوْ بَيْعٍ؛ لَمْ يَلْزَمْهُ أَدَاؤُهُ؛ لِأَنَّهُ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ، فَلَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ، كَمَا لَوْ لَمْ يُقِرَّ بِهِ.اهـ

انظر: "المغني" (٦/ ٦١٥-٦١٦) "الإنصاف" (٥/ ٣٠٣).

مسألة [١٨]: ولي اليتيم هل له أن يأكل من مال اليتيم مقابل قيامه عليه؟

قال الله عز وجل: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۖ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء:٦]، فذكر العلماء أنَّ الغني لا يجوز له الأكل منه.

❁ واختلفوا في الفقير:

فالجمهور على أنه يجوز له الأكل منه مقابل قيامه عليه، ونظره فيه، وقال جماعة منهم: يأخذ منه أقل القدرين من أجرة قيامه عليه، أو كفايته.

وأبي العالية، والشعبي، وسعيد بن جبير، وعبيدة السلماني، والأوزاعي.

وقال جماعة بالمنع من الأكل، وهو قول ربيعة، ويحيى بن سعيد، ومجاهد، وزيد بن أسلم، والنخعي، والحنفية، والنحاس، وغيرهم.

فقال بعضهم: الآية منسوخة. وقال بعضهم: المراد بها أنَّ الفقير يقتر على نفسه، ويأكل من مال نفسه بالمعروف. وقال بعضهم: هو عند الضرورة. وقال بعضهم: هو في السفر دون الحضر.

قلت: والصواب قول الجمهور، وقد صح عن عائشة رضي الله عنها كما في "الصحيحين".[1]

لكن قال العلامة ابن عثيمين: وظاهر الآية الكريمة ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ أنه يأكل بالمعروف، وأنه إذا كانت الأجرة أقل؛ تكمل له الكفاية، وعلى هذا فنقول: يأكل كفايته، سواء كانت بقدر الأجرة، أو أقل، أو أكثر؛ لأنَّ هذا هو ظاهر القرآن: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾.

انظر: "المغني" (٦/ ٣٤٣) "تفسير القرطبي" (٥/ ٤١) "الشرح الممتع" (٩/ ٣١٢).

مسألة [١٩]: العمل في مال اليتيم بالتجارة، والمضاربة وغيرها؟

ذكر أهل العلم أنه يُستحب لولي مالي اليتيم أن ينميه بالتجارة، أو المضاربة، وما أشبه ذلك، ولا يدخل في شيء من ذلك إلا وهو متيقنٌ للربح؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ [الأنعام:١٥٢].

انظر: "المغني" (٦/ ٣٣٨-) "تفسير القرطبي".

٨٥٩- وَعَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ ﷺ أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ قَالَ: «**لَا يَجُوزُ لِامْرَأَةٍ عَطِيَّةٌ إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا**» وَفِي لَفْظٍ: «**لَا يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ أَمْرٌ فِي مَالِهَا إِذَا مَلَكَ زَوْجُهَا عِصْمَتَهَا**». رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَصْحَابُ السُّنَنِ إِلَّا التِّرْمِذِيَّ، وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: تصرف المرأة الرشيدة المتزوجة في مالها؟

۞ اختلف أهل العلم في تصرف المرأة الرشيدة في مالها بغير إذن زوجها هل يجوز أم لا؟ على أقوال:

القول الأول: يجوز لها التصرف فيه، ولو بمالها كله، وهو قول الشافعي، وأبي ثور، والظاهرية، والحنفية، وقال به من التابعين: عطاء، وربيعة، وعمر بن عبد العزيز، وجاء عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما ما يدل عليه.

واستدلوا على ذلك بحديث ابن عباس، وجابر، وأبي سعيد في "الصحيحين" أنَّ النبي ﷺ «حثَّ النساء على الصدقة في يوم العيد، فجعلن يتصدقن بخواتمهن، وأقرطتهن...» . وبحديث ميمونة في "الصحيحين" أنها أعتقت وليدتها، فلما جاء النبي ﷺ أخبرته، فقال: «**لو أعطيتها أخوالك كان أعظم لأجرك**»(٢)، وقالوا: هو مالها، والأصل أن لها حق التصرف فيه؛ لعمومات الأدلة من الكتاب والسنة في ذلك.

وأجابوا عن حديث عمرو بن شعيب: بأنه محمول على باب إحسان العشرة أن لا تتصرف فيه إلا بإذنه، وبعضهم قال: المراد منه أن لا تتصرف في مال زوجها إلا بإذنه. ويرد

---

(١) حسن. أخرجه أحمد (٢/ ١٧٩، ١٨٤)، وأبوداود (٣٥٤٧)، والنسائي (٥/ ٦٥-) (٦/ ٢٧٨)، وابن ماجه (٢٣٨٨)، والحاكم (٢/ ٤٧)، من طرق عن عمرو بن شعيب به.

وإسناده حسن؛ لأن سلسلة عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده سلسلة حسنة.

هذا التأويل اللفظ الثاني في الحديث، وبعضهم رجح أحاديث "الصحيحين" عليه، وهو صنيع الشافعي.

القول الثاني: لا يجوز لها عطية إلا بإذن زوجها، وهو قول طاوس، ومجاهد، والليث، ورُوي عن الحسن، ومال إليه الشيخ الألباني رَحِمَهُ اللهُ؛ لحديث عمرو بن شعيب، قال الشيخ الألباني: وليس للزوج أن يمنعها عن الخير، كما أنه ليس لولي البكر أن يمنعها عن الزواج إذا تقدم الكفؤ.

القول الثالث: لها التصرف بالثلث فما دون؛ لأنَّ الثلث أقل حد الكثرة: «**الثلث، والثلث كثير**»، وهو قول مالك، وأحمد في رواية.

القول الرابع: ليس لها التصرف حتى تلد، أو يحول عليها الحول، جاء بذلك أثر صحيح عن عمر[1]، وقال به شريح، والشعبي، وابن سيرين، والنخعي، وأحمد، وإسحاق.

قلت: والقول الأول أقرب، ثم الثاني والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٦٠٢) "المحلى" (١٣٩٦)، "الفتح" (٢٥٩٠).

مسألة [٢]: تصدق المرأة من مال زوجها بغير إذنه.

في "الصحيحين" عن عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا أن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ قال: «**إذا أنفقت المرأة من بيت زوجها غير مفسدة كان لها أجرها بما أنفقت، ولزوجها أجره بما اكتسب**»[2].

وفي "الصحيحين" عن أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «**وما أنفقت من كسبه من غير أمره؛ فإن نصف أجره له**»[3].

وفي "الصحيحين" عن أسماء بنت أبي بكر أنها استأذنت النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَسَلَّمَ أن تنفق مما أدخل

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٤١٢) بإسناد صحيح.

(٢) أخرجه البخاري برقم (١٤٢٥)، ومسلم برقم (١٠٢٤).

عليها الزبير، فقال النبي ﷺ: «**أنفقي، أو انضحي، ولا تحصي فيحصي الله عليك**».[1]

❁ فاستدل بعض أهل العلم بهذه الأحاديث على أنَّ للمرأة أن تنفق من مال زوجها بغير إذنه؛ أحبَّ أو كره، صرح بذلك ابن حزم في "المحلى" (١٣٩٧) بقيد عدم الإفساد.

❁ وعامة أهل العلم على أنه لا يجوز للمرأة أن تتصدق من مال زوجها إلا بإذنه؛ لأنَّ مال المسلم لا يحل إلا بطيب نفس منه، والأحاديث المذكورة محمولة على الإذن العُرفي بأن تعلم المرأة أن زوجها لا يكره ذلك، وهذا القول هو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٦٠٥-) "شرح السنة" (٦/ ٢٠٥) "الفتح" (١٤٤٠) "شرح مسلم" (٧/ ١١١-).

بَعْضُ المَسَائِلِ المُلْحَقَة

مسألة [١]: هل يملك العبد التصرف في ماله، أم لا؟

✧ أولًا: هل يملك العبد المال الذي يكتسبه ابتداءً، أم هو ملك لسيده؟

❁ على قولين:

الأول: قول الظاهرية أنه يملكه ابتداء، ولا يكون ملكًا لسيده؛ إلا أن ينزعه منه، أو يسقط ملكه عنه. واستدلوا على ذلك بأنه يملك؛ لقوله ﷺ: «**من باع عبدًا وله مال...**».

الثاني: قول عامة أهل العلم أنه لا يملكه ابتداء؛ لأنَّ العبد نفسه مملوك، فمنافعه ومكتسباته مملوكة، وهذا القول هو الصحيح.

✧ واختلفوا: هل يملك العبد إذا ملَّكه سيده أم لا؟

❁ فذهب الشافعي، وأبو حنيفة، وأحمد في رواية، وإسحاق إلى أنه لا يملك، والمال حقيقة يكون للسيد، وإن كان السيد قد ملكه العبد، ولأنه مملوك؛ فلم يملك كالبهيمة.

❁ وذهب أحمد في رواية إلى أنه يملك بتمليك سيده، وهو قول مالك، والشافعي في القديم، وصحح هذا القول ابن قدامة؛ للحديث: «**من باع عبدًا وله مال**».

قال رَحِمَهُ اللهُ: وَمَا ذَكَرُوهُ تَعْلِيلٌ بِالْـمَانِعِ، وَلَا يَثْبُتُ اعْتِبَارُهُ؛ إلَّا أَنْ يُوجَدَ الْـمُقْتَضِي فِي الْأَصْلِ، وَلَمْ يُوجَدْ فِي الْبَهِيمَةِ مَا يَقْتَضِي ثُبُوتَ الْمِلْكِ لَهَا، وَإِنَّمَا انْتَفَى مِلْكُهَا؛ لِعَدَمِ الْـمُقْتَضِي لَهُ، لَا لِكَوْنِهَا مَمْلُوكَةً، وَكَوْنُهَا مَمْلُوكَةً عَدِيمُ الْأَثَرِ؛ فَإِنَّ سَائِرَ الْبَهَائِمِ الَّتِي لَيْسَتْ مَمْلُوكَةً مِنْ الصُّيُودِ وَالْوُحُوشِ لَا تُمَلَّكُ، وَكَذَلِكَ الْجَمَادَاتُ، وَإِذَا بَطَلَ كَوْنُ مَا ذَكَرُوهُ مَانِعًا، وَقَدْ تَحَقَّقَ الْـمُقْتَضِي؛ لَزِمَ ثُبُوتُ حُكْمِهِ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ.اهـ

قلت: وبناءً على أنه يملك، فهل له التصرف فيه بالبيع، والشراء، والصدقة، والهبة، وغير ذلك؟

أما إذا أذن له سيده؛ فيجوز له ذلك عند أهل العلم.

وأما إذا تصرف به بغير إذنه، فأبطله بعضهم.

وقال بعضهم: يوقف على إجازة السيد. وقال آخرون: يصح تصرفه؛ لأنه قد ملكه.

وهذا أقرب الأقوال، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٦/ ٢٥٩-٢٦٠) (٦/ ٣٤٩-٣٥٠) "المحلى" (١٣٩٨).

٨٦٠- وَعَنْ قَبِيصَةَ بْنِ مُخَارِقٍ ﷺ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**إِنَّ المَسْأَلَةَ لَا تَحِلُّ إِلَّا لِأَحَدِ ثَلَاثَةِ رَجُلٍ تَحَمَّلَ حَمَالَةً، فَحَلَّتْ لَهُ المَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَهَا ثُمَّ يُمْسِكَ، وَرَجُلٌ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ اجْتَاحَتْ مَالَهُ فَحَلَّتْ لَهُ المَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ، وَرَجُلٌ أَصَابَتْهُ فَاقَةٌ حَتَّى يَقُولَ ثَلَاثَةٌ مِنْ ذَوِي الحِجَا مِنْ قَوْمِهِ: لَقَدْ أَصَابَتْ فُلَانًا فَاقَةٌ فَحَلَّتْ لَهُ المَسْأَلَةُ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[1]

الحكم المستفاد من الحديث

ذكر القاضي حسين المغربي في "البدر التمام"، وتبعه العلامة الصنعاني في "سبل السلام" في شرح هذا الحديث أنَّ الحافظ أورده ههنا، وقد تقدم في [باب قسم الصدقات]؛ ولعله أعاده هنا ليبين أنَّ الرجل الذي تحمَّل حمالة قد لزمه دين فلا يكون له حكم المفلس في الحجر عليه، بل يترك حتى يسأل الناس، فيقضي دينه.

قلت: وعندي احتمال آخر، وهو: أنه أورده ليدل على قبول الشهادة على الإعسار كما تقدم تقرير ذلك، والله أعلم.

بَابُ الصُّلْحِ

٨٦١- عَنْ عَمْرِو بْنِ عَوْفٍ الْمُزَنِيِّ ﵁، أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ قَالَ: «**الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ**[1] **أَحَلَّ حَرَامًا، وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا، (أَوْ)**[1] **أَحَلَّ حَرَامًا**». رَوَاهُ التِّرْمِذِيُّ وَصَحَّحَهُ.[2] وَأَنْكَرُوا عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ رَاوِيَهِ كَثِيرَ بْنَ عَبْدِالله بْنِ عَمْرِو بْنِ عَوْفٍ ضَعِيفٌ، وَكَأَنَّهُ اعْتَبَرَهُ بِكَثْرَةِ طُرُقِهِ.

٨٦٢- وَقَدْ صَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ ﵁.[3]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: تعريف الصلح.

الصلح في اللغة: مصدر أصلح، وهو قطع النزاع.

وفي الشرع: عقد يحصل به قطع النزاع بين المختلفين، وهو أنواع: صلح بين المسلمين والكفار، وصلح مع البغاة، وصلح بين الزوجين، وصلح في القصاص والجنايات، وصلح في

---

(١) في (أ) و(ب): (و) بدل (أو) والمثبت هو الموافق للسنن.

(٢) أخرجه الترمذي (١٣٥٢)، وإسناده واهٍ؛ لأن كثيرًا قد كذب، وقول الحافظ (بكثرة طرقه) أي شواهده، فقد جاء من حديث أنس وعائشة وابن عمر ورافع بن خديج، وكلها شديدة الضعف. انظر تخريجها في «الإرواء»، وأحسن تلك الشواهد حديث أبي هريرة الذي سيأتي.

(٣) أخرجه ابن حبان (٥٠٩١)، من طريق كثير بن زيد الأسلمي عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة فذكره بدون زيادة: «**والمسلمون على شروطهم...** »، وأخرجه أبو داود، والدارقطني (٣/ ٢٧)، والحاكم (٢/ ٤٩)، من نفس الوجه بالزيادة المذكورة.

وكثير بن زيد الأسلمي، الأظهر أن حديثه يقبل في الشواهد.

وله شاهد من مراسيل عطاء: أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٥٢٢) بإسناد صحيح عن عطاء قال: بلغنا أن رسول الله ﷺ قال: «المسلمون على شروطهم».

الحقوق المالية المختلف فيها، وهذا الأخير هو الذي يذكره الفقهاء في هذا الباب، وهذا الصلح على قسمين:

أولا: الصلح على الإنكار.

وصورته: أن يدَّعي رجل على الآخر أنَّ عليه له عشرة آلاف، فينكر ذلك، ثم يصالحه على أن يعطيه خمسة آلاف، وليس للمدعي بينة، والمنكر لا ينكر عن علم.

۞ وقد اختلف أهل العلم في صحة هذا الصلح، فأجازه جمهور العلماء، منهم: أحمد، ومالك، وقال به أبو حنيفة، ورجح هذا القول شيخ الإسلام، وابن القيم.

۞ وذهب الشافعي، والظاهرية إلى عدم صحة هذا الصلح؛ لأنَّ الصلح عندهم لا يكون إلا بعد ثبوت الحق، ولم يثبت الحق ههنا؛ لأنه مُنْكِر، فلا تصح له المعاوضة، كما لو باع ملك غيره.

واستدل الجمهور على قولهم بعموم حديث الباب، وبالآية: ﴿وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞ﴾ [النساء:١٢٨]، ولأنه قد حصل بالتراضي، والمنكر قد رضي بتقديم المال؛ ليرفع عن نفسه الخصومة إلى الحاكم، ويرفع عن نفسه اليمين.

وقول الجمهور هو الصواب، وهو ترجيح الشوكاني، والصنعاني، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٦-٧) «أعلام الموقعين» (٣/ ٣٦٩-) «السيل الجرار» (٤/ ٢٦٠) «بداية المجتهد» (٤/ ٩٣) «البيان» (٥/ ٢٤٧).

تنبيهٌ: هذا الصلح لا يصح عند الجمهور؛ إلا أن يكون المدَّعِي معتقدًا أنَّ ما ادَّعاه حق، والمدَّعَى عليه يعتقد أنه لا حق عليه؛ فإنْ كَذَبَ أحدهما؛ فالصلح في ظاهره صحيح، ولكن يكون فاسدًا في حق الكاذب، والمال عليه حرام. «المغني» (٧/ ٨).

مسألة [٢]: هل هذا الصلح بيع أم إبراء؟

عِوَضًا، فَيَلْزَمُهُ حُكْمُ إِقْرَارِهِ؛ فَإِنْ كَانَ الْـمَأْخُوذُ شِقْصًا فِي دَارٍ، أَوْ عَقَارٍ؛ وَجَبَتْ فِيهِ الشُّفْعَةُ، وَإِنْ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا؛ فَلَهُ رَدُّهُ، وَالرُّجُوعُ فِي دَعْوَاهُ، وَيَكُونُ فِي حَقِّ الْـمُنْكِرِ بِمَنْزِلَةِ الْإِبْرَاءِ؛ لِأَنَّهُ دَفَعَ الْـمَالَ افْتِدَاءً لِيَمِينِهِ، وَدَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْهُ، لَا عِوَضًا عَنْ حَقٍّ يَعْتَقِدُهُ؛ فَيَلْزَمُهُ أَيْضًا حُكْمُ إِقْرَارِهِ؛ فَإِنْ وَجَدَ بِالْـمُصَالَحِ عَنْهُ عَيْبًا؛ لَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى الْـمُدَّعِي؛ لِاعْتِقَادِهِ أَنَّهُ مَا أَخَذَ عِوَضًا، وَإِنْ كَانَ شِقْصًا؛ لَمْ تَثْبُتْ فِيهِ الشُّفْعَةُ؛ لِأَنَّهُ يَعْتَقِدُهُ عَلَى مِلْكِهِ، لَمْ يَزُلْ، وَمَا مَلَكَهُ بِالصُّلْحِ.اهـ

مسألة [٣]: إن صالح عن المُنْكِرِ أجنبي؟

۞ مذهب الحنابلة أنه يصح الصلح، سواء كان مصدقًا للمدَّعي، أم لا، وسواء كان بإذن المُنكِر، أم لا.

۞ ومذهب الشافعية أنه يصح إذا كان الأجنبي مصدقًا للمدعي، وهذا الذي قالوا بناءً على ما اختاروه أنَّ الصلح لا يكون إلا بعد ثبوت الحق، والصحيح قول الحنابلة، وهو مقتضى قول الجمهور.

ثم إنْ كان الأجنبي قد صالح عن المنكر بغير إذنه؛ لم يرجع عليه بشيء؛ لأنه أدَّى عنه ما لا يلزمه أداؤه، وأما إذا صالح عنه بإذنه؛ رجع عليه، وإن أدَّى عنه بإذنه، أو بغير إذنه متبرِّعًا؛ لم يرجع بشيء، وإن قضاه محتسبًا بالرجوع فوجهان للحنابلة، والصحيح أنه لا يلزم المنكر أن يعطيه؛ لأنه ليس لازمًا على المنكر ذلك، بل الواجب عليه هو اليمين، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٨-٩) «الإنصاف» (٥/ ٢١٩-٢٢٠) «البيان» (٥/ ٢٤٩).

مسألة [٤]: إن صالح الأجنبي المدعي؛ لتكون المطالبة لنفسه؟

أما إذا لم يعترف الأجنبي للمدعي بصحة دعواه؛ فلا يصح الصلح، ويكون باطلًا؛ لأنه يشتري منه مالم يثبت له، أشبه ما لو اشترى من إنسان ملك غيره.

وأما إذا اعترف له بصحة دعواه؛ فلا يخلو من أن يكون المدَّعَى مالًا، أوعينًا؛ فإن كان

بمال مع عدم التقابض، وذلك غير جائزٍ.

وإن كان المدَّعَى عينًا، وادَّعى أنه قادر على إخراجها؛ صحَّ الصلح، ثم إن قدر على انتزاعه؛ صح الصلح واستقر، وإن عجز؛ كان له ا لفسخ، ويحتمل أن الصلح يكون فاسدًا بدون فسخ؛ لأنه تبين أنَّ الصلح كان على مالا يقدر على تسليمه.

انظر: "المغني" (٧/ ١٠) "الإنصاف" (٥/ ٢٢٠).

ثانيًا: الصلح على الإقرار.

وصورته: أن يدعي إنسان على آخر أن عنده له مسجل مثلًا، فيعترف له بذلك، ثم يصالحه على أن يعطيه ألفي ريال مثلًا، أو يكون له عليه عشرة آلاف، فيعترف بها، ويصالحه على خمسة آلاف.

فهذه الصورة إن كان بشرط من المدَّعى عليه، كأن يقول: لا أقر لك بالعشرة آلاف إلا أن تصالحني على خمسة. فلا نعلم أحدًا أجاز هذه الصورة، بل هذا ظلمٌ، وأكل مال بالباطل.

وأما إذا كان الوضع من المدَّعِي بدون شرط من المدَّعَى عليه؛ فهذا جائزٌ، وقد نُقِلَ على جوازه الاتفاق، والواقع أنه قد خالف جماعة من الحنابلة في ذلك إذا وقع ذلك على أنه صلح، وقالوا: فيه هضم لصاحب الحق؛ لأنه قد اعترف له بحقه؛ فلزمه ما أقر به، فإذا بذل له دونه فقد هضمه حقه.

وردَّ عليهم ابن القيم رحمه الله، فقال: هذا ليس فيه هضم، وإنما الهضم أن يقول: لا أقرُّ لك حتى تهب لي كذا، وتضع عني كذا، وأما إذا أقر له، ثم صالحه ببعضه، فأي هضم هناك.اهـ

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ١٢): فأما في الاعتراف فإذا اعترف بشيء وقضاه من جنسه فهو وفاء، وإن قضاه من غير جنسه فهي معاوضة، وإن أبرأه من بعضه اختيارًا منه واستوفى الباقي؛ فهو إبراء، وإن وهب له بعض العين وأخذ باقيها بطيب نفس؛ فهي هبة، فلا

قول الشافعي وغيره، والخلاف في التسمية، أما المعنى فمتفق عليه وهو فعل ما عدا وفاء الحق وإسقاطه على وجه يصح، وذلك ثلاثة أقسام: معاوضة، وإبراء، وهبة.اهـ

قلت: أما إذا عاوضه بشيءٍ آخر فيراعى في صحته ما يراعى في البيوع، فيفسد بما تفسد به البيوع، فمثلًا: لو كان له عليه دنانير فاعترف له بها، وصالحه على دراهم؛ فلا يجوز التفرق حتى يقبضها، أو كان له عليه دينٌ، فصالحه على أن يعطيه شيئًا موصوفًا في ذمته، فلا يجوز؛ لأنه بيع دين بدين...، وهكذا فقس عليه.

وأما الإبراء والهبة فاشترط جماعة من الحنابلة والشافعية أن لا يخرج ذلك مخرج الشرط، كأن يقول: أبرأتك من نصف الدين على أن تعطيني الآن ما بقي. أو يقول: وهبت لك بعض ما عندك على أن توفيني، وتعطيني بقيتها الآن.

وحجتهم: أنه إذا شرط فقد جعل الهبة، والإبراء عوضًا عن الوفاء به، فكأنه عاوض بعض حقه ببعضه، والصحيح هو جواز ذلك، وإن أخرجه مخرج الشرط؛ لأنه حقه وملك له، وقد تنازل عنه بذلك الشرط، فما المانع من ذلك؟!

انظر: "المغني" (٧/ ١٢-١٥) "بداية المجتهد" (٤/ ٩٣) "أعلام الموقعين" (٣/ ٣٦٩-٣٧٠) "الإنصاف" (٥/ ٢١١).

مسألة [٥]: إذا تصالح المدعي والمدعى عليه على دين مؤجل ببعضه حالاً؟

❁ منع أكثر أهل العلم من ذلك، وهو قول سعيد بن المسيب، والقاسم، وسالم، والحسن، والشعبي، ومالك، والشافعي، وأحمد في رواية، وإسحاق، والثوري، وأبي حنيفة، وحجتهم في ذلك أن فيه ربا؛ فإنه يعطيه عشرة حالة بعشرين مؤجلة مثلًا، ولأنه يبذل القدر الذي يحطه عوضًا عن التعجيل، وبيع الحلول والتأجيل لا يجوز.

❁ وذهب جماعة من أهل العلم إلى جواز ذلك، وهو قول النخعي، والحسن، وابن سيرين، وأحمد في رواية، واختاره شيخ الإسلام وتلميذه ابن القيم، ورجحه السعدي،

وابن عثيمين.

قال ابن القيم رَحِمَهُ اللَّهُ: وهذا عكس الربا؛ فإن الربا يتضمن الزيادة في أحد العوضين في مقابلة الأجل، وهذا يتضمن براءة ذمته من بعض العوض في مقابلة سقوط الأجل، فسقط بعض العوض في مقابلة سقوط بعض الأجل، فانتفع به كل واحد منهما ولم يكن هنا ربا لا حقيقة، ولا لغة، ولا عرفا؛ فإن الربا: الزيادة، وهي منتفية ههنا، والذين حرموا ذلك إنما قاسوه على الربا، ولا يخفى الفرق الواضح بين قوله: (إما أن تربي، وإما أن تقضي)، وبين قوله: (عجل لي، وأهب لك مائة)، فأين أحدهما من الآخر؟ فلا نص في تحريم ذلك، ولا إجماع، ولا قياس صحيح.اهـ

قلت: والقول الثاني هو الصواب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٢١) «أعلام الموقعين» (٣/ ٣٧١) «الشرح الممتع» (٩/ ٢٣٣).

مسألة [٦]: إذا تدلت أغصان شجرة على ملك الجار، كبيته، وحائطه، فتصالحا على تركها مع عوض معلوم؟

۞ ذهب بعض الحنابلة إلى أنَّ له أن يصالحه على عوض معلوم، منهم: ابن حامد، وابن عقيل، وسواء كان ذلك الغصن رطبًا، أو يابسًا؛ لأنَّ الجهالة في المصالح عنه لا تمنع الصحة لكونها، لا تمنع التسليم بخلاف العوض؛ فإنه يفتقر إلى العلم لوجوب تسليمه، والحاجة داعية إلى ذلك. قال ابن قدامة: وهو اللائق بمذهب أحمد.

۞ وذهب بعض الحنابلة إلى عدم صحة الصلح، سواء كان رطبًا، أو يابسًا؛ لأنَّ الرطب يزيد ويتغير، واليابس ينقص، وربما ذهب كله، وهو قول أبي الخطاب.

۞ وذهب بعض الحنابلة - منهم القاضي - إلى أنه إن كان يابسًا معتمدًا على نفس الجدار؛ صحت المصالحة عنه؛ لأنَّ الزيادة مأمونة فيه، ولا يصح الصلح على غير ذلك؛ لأنَّ

وهذا مذهب الشافعي.

قلت: والصواب هو القول الأول، والله أعلم. انظر: «المغني» (٦/ ١٩).

مسألة [٧]: إذا صالحه على إقرارها بجزء معلوم من ثمرها؟

سئل أحمد رَحِمَهُ اللَّهُ عن ذلك؟ فقال: لا أدري. فاحتمل جماعة من الحنابلة صحة ذلك، ونقل عن مكحول ما يدل عليه.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في «المغني» (٧/ ١٩-٢٠): وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَصِحَّ، وَهُوَ قَوْلُ الْأَكْثَرِينَ. وَإِلَيْهِ ذَهَبَ الشَّافِعِيُّ؛ لِأَنَّ الْعِوَضَ مَجْهُولٌ؛ فَإِنَّ الثَّمَرَةَ مَجْهُولَةٌ، وَجُزْؤُهَا مَجْهُولٌ، وَمِنْ شَرْطِ الصُّلْحِ الْعِلْمُ بِالْعِوَضِ، وَلِأَنَّ الْمُصَالَحَ عَلَيْهِ أَيْضًا مَجْهُولٌ؛ لِأَنَّهُ يَزِيدُ وَيَتَغَيَّرُ عَلَى مَا أَسْلَفْنَا.

قال: وَوَجْهُ الْأَوَّلِ: أَنَّ هَذَا مِمَّا يَكْثُرُ فِي الْأَمْلَاكِ، وَتَدْعُو الْحَاجَةُ إلَيْهِ، وَفِي الْقَطْعِ إتْلَافٌ؛ فَجَازَ مَعَ الْجَهَالَةِ، كَالصُّلْحِ عَلَى مَجْرَى مِيَاهِ الْأَمْطَارِ، وَالصُّلْحِ عَلَى الْـمَوَارِيثِ الدَّارِسَةِ، وَالْحُقُوقِ الْـمَجْهُولَةِ الَّتِي لَا سَبِيلَ إلَى عِلْمِهَا، وَيَقْوَى عِنْدِي أَنَّ الصُّلْحَ هَاهُنَا يَصِحُّ، بِمَعْنَى أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يُبِيحُ صَاحِبَهُ مَا بَذَلَ لَهُ، فَصَاحِبُ الْهَوَاءِ يُبِيحُ صَاحِبَ الشَّجَرَةِ إبْقَاءَهَا، وَيَمْتَنِعُ مِنْ قَطْعِهَا وَإِزَالَتِهَا، وَصَاحِبُ الشَّجَرَةِ يُبِيحُهُ مَا بَذَلَ لَهُ مِنْ ثَمَرَتِهَا، وَلَا يَكُونُ هَذَا بِمَعْنَى الْبَيْعِ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ لَا يَصِحُّ بِمَعْدُومٍ وَلَا مَجْهُولٍ، وَالثَّمَرَةُ فِي حَالِ الصُّلْحِ مَعْدُومَةٌ مَجْهُولَةٌ، وَلَا هُوَ لَازِمٌ، بَلْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الرُّجُوعُ عَمَّا بَذَلَهُ، وَالْعَوْدُ فِيمَا قَالَهُ؛ لِأَنَّهُ مُجَرَّدُ إبَاحَةٍ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ، فَجَرَى مَجْرَى قَوْلِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ: اُسْكُنْ دَارِي، وَأَسْكُنُ دَارَك. مِنْ غَيْرِ تَقْدِيرِ مُدَّةٍ، وَلَا ذِكْرِ شُرُوطِ الْإِجَارَةِ، أَوْ قَوْلِهِ: أَبَحْتُك الْأَكْلَ مِنْ ثَمَرَةِ بُسْتَانِي، فَأَبِحْنِي الْأَكْلَ مِنْ ثَمَرَةِ بُسْتَانِك. وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ: دَعْنِي أُجْرِي فِي أَرْضِك مَاءً، وَلَك أَنْ تَسْقِيَ بِهِ مَا شِئْت، وَتَشْرَبَ مِنْهُ. وَنَحْوُ ذَلِكَ، فَهَذَا مِثْلُهُ بَلْ أَوْلَى؛ فَإِنَّ هَذَا مِمَّا تَدْعُو الْحَاجَةُ إلَيْهِ كَثِيرًا، وَفِي إلْزَامِ الْقَطْعِ ضَرَرٌ كَبِيرٌ، وَإِتْلَافُ أَمْوَالٍ كَثِيرَةٍ، وَفِي التَّرْكِ مِنْ غَيْرِ نَفْعٍ يَصِلُ إلَى

الْأُصُولِ؛ فَكَانَ أَوْلَى.اهـ

مسألة [٨]: الصلح على المجهول.

وصورته مثلاً: أن يعلم رجلان أنَّ هذه الأرض ملك لهما، ولا يعلم كل واحد منهما نصيبه، فيتصالحا على أن تجعل الأرض بينهما نصفين.

❁ فهذه الصورة تجوز عند الحنابلة إذا لم يمكن معرفة المجهول، ومنع من ذلك الشافعي؛ لأنَّ الصلح عنده يكون على تنازل عن بعض الحق، وهذا لم يعلم قدر حقه حتى يصالح عليه.

والصواب قول الحنابلة، وهو ترجيح الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ كما في "الدراري".

تنبيهٌ: إذا أمكن معرفة المجهول؛ فلا يجوز الصلح حتى يعلم، على مذهب الحنابلة أيضًا؛ لأنه ربما يصالح عليه ويظن أنَّ حقه قليلًا، ثم يرى نصيبه كثيرًا؛ فيحصل عدم الرضى، والله أعلم. انظر: "المغني" (٦/ ٢٢-٢٤).

مسألة [٩]: إذا كان له عليه دين حال فصالحه على إسقاط بعضه وتأجيله؟

❁ قال بعض الحنابلة: لا يصح الإسقاط، ولا التأجيل؛ بناءً على ما تقدم من أنهم لا يرون الصلح إلا على الإنكار.

❁ وقال بعض الحنابلة: يصح الإسقاط دون التأجيل؛ بناءً على ما تقدم في القرض من أن الحال لا يتأجل.

❁ وقال بعض الحنابلة: يصح الإسقاط، والتأجيل. قال ابن القيم: وهو قولُ أهل المدينة، واختاره شيخنا - يعني شيخ الإسلام -.اهـ وهو ترجيح الشيخ ابن عثيمين.

انظر: "أعلام الموقعين" (٣/ ٣٧٠) "الشرح الممتع" (٩/ ٢٣٢).

٨٦٣- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لَا يَمْنَعْ جَارٌ جَارَهُ أَنْ يَغْرِزَ خَشَبَةً فِي جِدَارِهِ». ثُمَّ يَقُولُ أَبُوهُرَيْرَةَ [رضي الله عنه]: مَالِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ؟ وَاللهِ لَأَرْمِيَنَّ بِهَا بَيْنَ أَكْتَافِكُمْ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

٨٦٤- وَعَنْ أَبِي حُمَيْدٍ السَّاعِدِيِّ رضي الله عنه قَالَ قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ أَنْ يَأْخُذَ عَصَا أَخِيهِ بِغَيْرِ طِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ». رَوَاهُ ابْنُ حِبَّانَ وَالحَاكِمُ فِي صَحِيحَيْهِمَا.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: إذا أراد الجار أن يغرز خشبة في جدار جاره، فهل له أن يمنعه؟

❁ في هذه المسألة قولان:

القول الأول: ليس له منعه، وهو قول أحمد، وإسحاق، والشافعي في القديم، والظاهرية، وأبي ثور، وبعض أهل الحديث، واستدلوا بحديث أبي هريرة الذي في الباب.

القول الثاني: له أن يمنعه من ذلك؛ لأنه ماله، واستدلوا بحديث أبي حميد الذي في الباب وغيره من النصوص المتكاثرة التي فيها أنه لا يحل مال المسلم إلا بطيب نفسه.

وهذا قول مالك، والشافعي في الجديد، وأبي حنيفة، وعزاه بعضهم للجمهور، وحملوا

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٦٣)، ومسلم (١٦٠٩).

(٢) **حسن**. أخرجه ابن حبان (٥٩٧٨)، ولم يخرجه الحاكم. وقد أخرجه أيضًا البيهقي (٦/ ١٠٠)، وهو عند أحمد (٥/ ٤٢٥)، بنحوه، كلهم من طريق سهيل بن أبي صالح عن عبدالرحمن بن أبي سعيد الخدري عن أبي حميد به. وإسناده حسن؛ لأن سهيلًا حسن الحديث. وقد وجد خلاف لسهيل في الإسناد، ولكن قال ابن المديني: الحديث عندي حديث سهيل. أسنده عنه البيهقي في «الكبرى» (٦/ ١٠٠) وقال في «المعرفة» (٤/ ٤٨٥): أصح ما روي فيه حديث أبي حميد.اهـ

وله شاهد من حديث أبي حرة الرقاشي عن عمه بلفظ: «**لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفسه**».

أخرجه أحمد (٥/ ٧٢-٧٣)، والدارقطني (٣/ ٢٦)، والبيهقي (٦/ ١٠٠)، من طريق علي بن زيد بن جدعان عن أبي حرة به. وإسناده ضعيف لضعف علي وشيخه. وللحديث شواهد على معناه دون لفظه

حديث أبي هريرة ﷺ على أنَّ النهي على سبيل الكراهة لا التحريم؛ جمعًا بين الدليلين.

وأجاب أصحاب القول الأول بأنه لا تعارض بين عام وخاص، بل الخاص يقضي على العام كما هو مقرر في علم الأصول، قالوا: وكيف يكون بينهما تعارض، والذي حرم مال المسلم بغير طيب نفس منه هو الذي نهاه أن يمنع جاره من غرز الخشب في جداره. قالوا: وليس هو أخذٌ لماله، إنما هو مجرد ارتفاق.

قال البيهقي رحمه الله في "المعرفة": أما حديث الخشب في الجدار؛ فإنه حديث صحيح ثابتٌ لم نجد في سنن رسول الله ﷺ ما يعارضه، ولا تصح معارضته بالعمومات.اهـ المراد. ورجَّح ذلك الصنعاني والشوكاني. انظر: "المغني" (٧/ ٣٥) "المحلى" (١٣٥٨) "التمهيد" (١٣/ ١٥٣-) ط/ مرتبة، "شرح مسلم" للنووي (١٦٠٩)، "الفتح" (٢٤٦٣) "شرح العمدة" لابن الملقن (٧/ ٥٠٣-) "المعرفة" (٩/ ٣٧).

تنبيه: إذا كان يحصل على الجار ضرر من ذلك الخشب؛ فله منعه بغير خلافٍ. قاله ابن قدامة في "المغني" (٧/ ٣٥).

تنبيه آخر: إذا كان للجار غُنية بأن يضعه على مكان آخر غير جدار جاره؛ فله منعه عند كثير من الحنابلة، أو أكثرهم، ووافقوا القائلين بأنَّ له المنع في هذه الصورة. انظر: "المغني" (٧/ ٣٥).

مسألة [٢]: وضع الخشب على جدار المسجد.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٣٦): فَأَمَّا وَضْعُهُ فِي جِدَارِ الْـمَسْجِدِ، إذَا وُجِدَ الشَّرْطَانِ، فَعَنْ أَحْمَدَ فِيهِ رِوَايَتَانِ: إحْدَاهُمَا: الْجَوَازُ؛ لِأَنَّهُ إذَا جَازَ فِي مِلْكِ الْجَارِ، مَعَ أَنَّ حَقَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى الشُّحِّ وَالضِّيقِ، فَفِي حُقُوقِ الله تَعَالَى الْـمَبْنِيَّةِ عَلَى الْـمُسَامَحَةِ وَالْـمُسَاهَلَةِ أَوْلَى. وَالثَّانِيَةُ: لَا يَجُوزُ. نَقَلَهَا أَبُو طَالِبٍ؛ لِأَنَّ الْقِيَاسَ يَقْتَضِي الْـمَنْعَ فِي حَقِّ الْكُلِّ، تُرِكَ فِي حَقِّ الْجَارِ لِلْخَبَرِ الْوَارِدِ فِيهِ، فَوَجَبَ الْبَقَاءُ فِي غَيْرِهِ عَلَى مُقْتَضَى الْقِيَاسِ، وَهَذَا اخْتِيَارُ أَبِي بَكْرٍ.اهـ

مسألة [٣]: إذا اختلف الجاران في حائط بينهما كل واحد يدعيه لنفسه؟

إن كان الحائط ملتصقًا بجدارهما معًا، أو كان منفصلًا عن جدراهما معًا، وليس لأحدهما بينة، تحالفا، ويجعل بينهما نصفين؛ لكون الحائط في أيديهما، وبهذا قال أبو حنيفة، والشافعي، وأبو ثور، وأحمد، وابن المنذر.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: لا أعلم فيه مخالفًا.

وإن حلف أحدهما ونكل الآخر؛ قُضي على الناكل، فكان الكل للآخر، وإن كان الحائط متصلًا ببناء أحدهما دون الآخر؛ فهو له مع يمينه، وبهذا قال أبو حنيفة، والشافعي، وهو مذهب الحنابلة، وهو الصحيح، وخالف أبو ثور. انظر: «المغني» (٧/ ٤٠-٤١).

مسألة [٤]: إذا تنازع صاحب العلو والسفل في حوائط البيت وسقفه؟

إذا تنازعا في حوائط البيت السفلاني؛ فهي لصاحب السُّفل؛ لأنه المنتفع بها، وهي من جملة البيت؛ فكانت لصاحبه مع يمينه، وإن تنازعا في حوائط العلو؛ فهو لصاحب العلو؛ لذلك، وإن تنازعا السقف، تحالفا، وكان بينهما عند الحنابلة، والشافعية.

وقال أبو حنيفة: هو لصاحب السفل؛ لأنَّ السقف على ملكه، وحُكي عن مالك، وهذا اختيار الشوكاني، وحُكي أيضًا عن مالك أنه لصاحب العلو؛ لأنه يجلس عليه، ويتصرف فيه، ولا يمكنه السُّكْنَى إلا به.

وقول الحنابلة، والشافعية أقرب؛ لأنه متصل بملكيهما أشبه الحائط بين الملكين، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٤٤) «السيل» (٣/ ٢٥٠).

مسألة [٥]: إذا انهدم الحائط المشترك فأراد أحدهما أن يبنيه فهل يلزم الآخر على بنائه معه؟

❁ ذهب بعض أهل العلم إلى أنه يجبر على ذلك كما يجبر على النقض إذا خيف سقوطه

عليهما؛ لقول النبي ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار**»[1]، والشريكان يتضرران في ترك بنائه، وهذا قول مالك، وأحمد في رواية، والشافعي في القديم.

❁ وذهب جماعة إلى أنه لا يجبر على ذلك؛ لأنه لا يجبر عليه لو كان ملكه لوحده، فكذلك إذا كان مشتركًا، وقد يكون في بنائه مضرة عليه من الغرامة، وإذهاب المال، وهذا قول أبي حنيفة، وأحمد في رواية، والظاهرية، والشافعي في الجديد، وقواه ابن قدامة.

قال أبو عبدالله وفقه الله: إنِ استغنى الثاني عن الجدار وتركه للأول؛ فلا يلزم بإعادة بنائه، ويعيده الأول، ويكون ملكًا له، وأما إن لم يستغن عنه؛ فالذي يظهر أنه يلزم بإعانة صاحبه عليه، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٤٥) «المحلى» (١٣٥٥).

مسألة [٦]: إذا انهدم السقف؟

❁ في المسألة قولان للشافعي، وأحمد كالقولين السابقين، والأظهر أنه يجبر؛ لوجود الضرر على صاحبه، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٤٨).

مسألة [٧]: إذا انهدمت حيطان البيت الأسفل، فهل يلزمه البناء إذا طلب صاحب العلو؟

❁ منهم من يلزمه بذلك، وهو قول مالك، وأبي ثور، وقولٌ للشافعي، وأحمد في رواية. ومنهم من قال: لا يجبر، وهو قول أبي حنيفة، وأحمد في رواية، وهو مقتضى قول الظاهرية، ورجحه الشوكاني في «السيل».

انظر: «المغني» (٧/ ٤٨) «المحلى» (١٣٥٥) «السيل» (٣/ ٢٤٩).

قال أبو عبدالله غفر الله له: إن كان الانهدام حصل بتفريط من صاحب السفل، أو بتعدي منه؛ فعليه أن يبني مع صاحب العلو، ويلزم بذلك؛ لأنَّ جداره كالقواعد للبيت الأعلى، وإن حصل بغير ذلك؛ لم يلزمه، والله أعلم.

تنبيهٌ: الذين قالوا: لا يجبر. يقولون: ليس له منع صاحبَ العلو إذا أراد أن يبنيه؛ فإن بناه صاحب العلو، فقال جماعة من أهل العلم: لا ينتفع بالحيطان التي بناها إذا كان بناها بآلة جديدة -أعني صاحب السفل-. انظر: "المغني" (٧/ ٤٨).

مسألة [٨]: إذا طالب صاحب السفل بالبناء، وأبى صاحب العلو؟

❁ قال بعض أهل العلم: لا يجبر صاحب العلو على المساعدة، وهو قول الشافعي، وأحمد في رواية؛ لأنه ملكٌ لصاحب السفل مختصٌّ به.

❁ وقال أحمد في رواية، وبعض الحنابلة: يجبر على مساعدته والبناء معه؛ لأن صاحب العلو ينتفع به؛ فوجب عليه مساعدته. وهذا هو الصحيح. "المغني" (٧/ ٤٨).

فائدة: حديث أبي هريرة رضي الله عنه في "صحيح مسلم" (١٦١٣) مرفوعًا: «**إذا اختلفتم في الطريق جُعِل عرضه سبعة أذرع**»، وأخرجه البخاري (٢٤٧٣)، عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قضى النبي صلى الله عليه وسلم إذا تشاجروا في الطريق الميتاء بسبعة أذرع. والميتاء: هي التي يكثر فيها إتيان الناس ومرورهم.

قال النووي رحمه الله في شرح الحديث: وَأَمَّا قَدْر الطَّرِيق؛ فَإِنْ جَعَلَ الرَّجُل بَعْض أَرْضه الْـمَمْلُوك طَرِيقًا مُسَبَّلَة لِلْمارِّينَ، فَقَدْرهَا إِلَى خِيرَته، وَالْأَفْضَل تَوْسِيعهَا، وَلَيْسَتْ هَذِهِ الصُّورَة مُرَادَة الْحَدِيث، وَإِنْ كَانَ الطَّرِيق بَيْن أَرْض لِقَوْمٍ وَأَرَادُوا إِحْيَاءَهَا؛ فَإِنْ اِتَّفَقُوا عَلَى شَيْء؛ فَذَاكَ، وَإِنْ اِخْتَلَفُوا فِي قَدْره؛ جُعِلَ سَبْع أَذْرُع، وَهَذَا مُرَاد الْحَدِيث، أَمَّا إِذَا وَجَدْنَا طَرِيقًا مَسْلُوكًا، وَهُوَ أَكْثَر مِنْ سَبْعَة أَذْرُع؛ فَلَا يَجُوز لِأَحَدٍ أَنْ يَسْتَوْلِي عَلَى شَيْء مِنْهُ، وَإِنْ قَلَّ، لَكِنْ لَهُ عِمَارَة مَا حَوَالَيْهِ مِنْ الْـمَوَات.انتهى، وانظر بقية كلامه (١١/ ٥٠).

بَابُ الحَوَالَةِ وَالضَّمَانِ

٨٦٥- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله صلى الله عليه وسلم: «**مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ، وَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

وَفِي رِوَايَةٍ لِأَحْمَدَ: «**فَلْيَحْتَلْ**».(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: تعريف الحوالة.

الحوالة: مشتقة من التحويل، وهو الانتقال، وهي عند الفقهاء: تحويل دين من ذمة إلى أخرى.

❁ واختلفوا: هل هي بيع دين بدين، واستثني من التحريم أم ليس ببيع؟

ورجَّح ابن قدامة رحمه الله أنها ليست بيعًا، بل هي عقد إرفاق منفرد بنفسه؛ لأنه لو كانت بيعًا؛ لما جاز ذلك في الأموال؛ لعدم التقابض، وهو ظاهر اختيار ابن القيم، وشيخ الإسلام.

انظر: «المغني» (٧/ ٥٦) «أعلام الموقعين» (١/ ٣٨٩-) «بداية المجتهد» (٤/ ١٠١).

مسألة [٢]: هل يُشترط في صحتها رضى الْمُحيل؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٧/ ٥٦): ويشترط في صحتها رضى المحيل بلا خلاف.اهـ

وقال الحافظ رحمه الله في «الفتح» (٢٢٨٧): ويشترط في صحتها رضى المحيل بلا خلاف.اهـ

وذكر العلامة ابن عثيمين رحمه الله صورة، وهي: أن يكون الذي عليه الحق فقيرًا، وله مال في ذمة غني، قال: لو رأى القاضي أنَّ إحالته لابد منها؛ فله ذلك. ثم قال: فالقول بأنه في هذه الحالة لا يعتبر رضاه، وأنه يجبر على الإحالة قولٌ قويٌّ؛ لئلا يضيع حق صاحب الدين.اهـ

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٨٧)، ومسلم (١٥٦٤).

"الشرح الممتع" (٩/ ٢١٧-٢١٨).

مسألة [٣]: هل يشترط في صحتها رضى المحتال والمحال عليه؟

أما المحال عليه فلا يعتبر رضاه عند أكثر أهل العلم، خلافًا لأبي حنيفة، والاصطخري من الشافعية؛ لأنه عليه حق وجب عليه أداؤه، سواء استوفاه صاحب الحق، أو وكيله، وهو المحتال.

❁ وأما المحتال فقد اختلف أهل العلم: هل يشترط رضاه بذلك، أم لا؟

❁ فذهب جماعة من أهل العلم إلى أنه يلزم بالحوالة، ولا يشترط رضاه إذا أحيل على مليء، وهو قول أكثر الحنابلة، وأبي ثور، وابن جرير الطبري، والظاهرية، واستدلوا بحديث أبي هريرة رضي الله عنه الذي في الباب.

❁ وذهب جمهور العلماء، ومنهم: مالك، والشافعي إلى اعتبار رضى المحتال؛ لأنَّ ماله في ذمة فلان، وتحويله ونقله تصرف فيه؛ فلا يجوز إلا بإذنه كما لا يجوز للمحيل أن يحول الدين إلى عين بغير رضاه، فكذلك تحويله إلى ذمة أخرى بغير رضاه، ورجح هذا القول الشوكاني، ثم العلامة ابن عثيمين.

وأجاب الجمهور عن حديث أبي هريرة «**وإذا أُحيل أحدكم على مليء فليتبع**» بأن الأمر فيه للندب.

وأحسن منه ما قاله الشوكاني رحمه الله في "السيل" (٤/ ٢٤١): وهكذا لابد من قبول المحال للحوالة؛ لأنها نقل ما هو له من ذمة إلى ذمة، فلا ينتقل عن الذمة الأولى إلى الذمة الأخرى إلا باختياره، ولكنه يأثم إذا أُحيل على مليء فلم يقبل؛ لأنه خالف الأمر النبوي.اهـ

قلت: وما قاله الشوكاني رحمه الله هو الصواب، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٧/ ٦٣) "الفتح" (٢٢٨٧) "السيل" (٤/ ٢٤١) "الشرح الممتع" (٩/ ٢٢٠).

مسألة [٤]: هل يشترط تماثل الحقين الذي عند المحيل والمحال عليه؟

اشترط أهل العلم في صحة الحوالة تماثل الحقين في الجنس، والصفة، والقدر، والوقت، من حيث الحلول والأجل؛ لأنه إذا اختلفت الأجناس، والصفات، والقدر؛ صار بيعًا وليس بحوالة، فاعتبر فيه شروط البيع وأحكامه.

لكن قال ابن قدامة رحمه الله: إذا تراضيا بأن يدفع المحال عليه خيرًا من حقه، أو رضي المحتال بدون الصفة، أو رضي من عليه المؤجل بتعجيله، أو رضي من له الحال بإنظاره؛ جاز؛ لأنَّ ذلك يجوز في القرض، ففي الحوالة أولى. انتهى المراد.

انظر: "المغني" (٧/ ٥٦-٥٧) "الفتح" (٢٢٨٧) "بداية المجتهد" (٤/ ١٠١) "الشرح الممتع" (٩/ ٢١٣-٢١٥).

مسألة [٥]: هل يشترط أن يكون المال معلومًا؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٥٩): ويشترط أن تكون بمال معلومٍ؛ لأنها إن كانت بيعًا فلا تصح في مجهول، وإن كانت تحول الحق؛ فيعتبر فيها التسليم، والجهالة تمنع. اهـ

قلت: وعليه فيتصالحان على قدر معلوم، ثم يحيله.

مسألة [٦]: هل يشترط أن يحيله على دين مستقر؟

اشترط أهل العلم ذلك، وقالوا: لا يحيله على دين ليس بمستقر، كالسيد يحيل على دين عبده المكاتب، أو المرأة تحيل على زوجها بصداقها قبل الدخول، أو البائع يحيل على المشتري بثمن السلعة في مدة الخيار. "المغني" (٧/ ٥٧).

لكن قال الشوكاني رحمه الله في "السيل الجرار" (٤/ ٢٤٢): لا أدري لهذا الاشتراط وجهًا؛ لأنَّ من عليه الدين إذا أحال على رجل يمتثل حوالته ويسلم ما أحال به؛ كان ذلك هو المطلوب؛ لأن به يحصل الوفاء بدين المحال، ولو لم يكن في ذمة المحال عليه شيء من الدين. اهـ

مسألة [٧]: إذا أحال الرجل شخصًا ليس له عليه حق إلى من له عليه حق، وكذا العكس؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٥٨): وَإِنْ أَحَالَ مَنْ لَا دَيْنَ لَهُ عَلَيْهِ رَجُلًا عَلَى آخَرَ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ؛ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِحَوَالَةٍ، بَلْ هِيَ وَكَالَةٌ تَثْبُتُ فِيهَا أَحْكَامُهَا؛ لِأَنَّ الْحَوَالَةَ مَأْخُوذَةٌ مِنْ تَحَوُّلِ الْحَقِّ وَانْتِقَالِهِ، وَلَا حَقَّ هَاهُنَا يَنْتَقِلُ وَيَتَحَوَّلُ.

قال: وَإِنْ أَحَالَ مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ عَلَى مَنْ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ؛ فَلَيْسَتْ حَوَالَةً أَيْضًا. نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ، فَلَا يَلْزَمُهُ الْـمُحَالَ عَلَيْهِ الْأَدَاءُ، وَلَا الْـمُحْتَالُ قَبُولُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْحَوَالَةَ مُعَاوَضَةٌ، وَلَا مُعَاوَضَةَ هَاهُنَا، وَإِنَّمَا هُوَ اقْتِرَاضٌ.

قال: وَإِنْ أَحَالَ مَنْ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ؛ فَهِيَ وَكَالَةٌ فِي اقْتِرَاضٍ، وَلَيْسَتْ حَوَالَةً؛ لِأَنَّ الْحَوَالَةَ إنَّمَا تَكُونُ بِدَيْنٍ عَلَى دَيْنٍ، وَلَمْ يُوجَدْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا.اهـ

مسألة [٨]: إذا اجتمعت شروط الحوالة، فهل تبرأ ذمة المحيل؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٦٠): فَإِذَا اجْتَمَعَتْ شُرُوطُ الْحَوَالَةِ وَصَحَّتْ؛ بَرِئَتْ ذِمَّةُ الْـمُحِيلِ، فِي قَوْلِ عَامَّةِ الْفُقَهَاءِ، إلَّا مَا يُرْوَى عَنْ الْحَسَنِ أَنَّهُ كَانَ لَا يَرَى الْحَوَالَةَ بَرَاءَةً إلَّا أَنْ يُبْرِئَهُ. وَعَنْ زُفَرَ أَنَّهُ قَالَ: لَا تَنْقُلُ الْحَقَّ. وَأَجْرَاهَا مَجْرَى الضَّمَانِ، وَلَيْسَ بِصَحِيحٍ؛ لِأَنَّ الْحَوَالَةَ مُشْتَقَّةٌ مِنْ تَحْوِيلِ الْحَقِّ، بِخِلَافِ الضَّمَانِ؛ فَإِنَّهُ مُشْتَقٌّ مِنْ ضَمِّ ذِمَّةٍ إلَى ذِمَّةٍ. فَعُلِّقَ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مُقْتَضَاهُ، وَمَا دَلَّ عَلَيْهِ لَفْظُهُ.اهـ

مسألة [٩]: إذا رضي المحتال بالإحالة ولم يشترط اليسار، فهل له الرجوع إلى المحيل؟

❁ في هذه المسألة أقوال لأهل العلم:

الأول: ليس له الرجوع إلى المحيل أبدًا، وهو قول الليث، والشافعي، وأبي عبيد، وأحمد

حين قبل الحوالة، فأشبه الإبراء.

الثاني: له الرجوع إلى المحيل مطلقًا، وهو منقول عن الحسن، وشريح، وزفر، وشبهوه بالضمانة والكفالة.

الثالث: له الرجوع إذا أفلس، أو أعسر، وهو قول شريح، والشعبي، والنخعي، وأبي حنيفة وصاحبيه، وزاد أبو حنيفة: إذا جحده وحلف عند الحاكم. وزاد صاحباه: إذا حجر عليه لفلس.

الرابع: له الرجوع إذا مات، وهو قول الثوري.

الخامس: ليس له الرجوع؛ إلا أن يكون المحال عليه ليس مليئًا وقت الإحالة، ولم يعلم المحتال بذلك؛ فله الرجوع إذا كان الأمر كذلك؛ لأنه يكون قد غرَّه بذلك،ومعنى المليء: القادر على الوفاء بماله؛ فيكون واجدًا، وبقوله؛ فيكون صادقًا لا يماطل، وبفعله بأداء الدين. وهذا القول رواية عن أحمد، وهو اختيار جماعة من أصحابه، وقال به مالك، وهو ظاهر تبويب البخاري؛ فإنه قال: [باب الحوالة، وهل يرجع في الحوالة؟ وقال الحسن، وقتادة: إذاكان يوم أحال عليه مليًّا جاز]. وهذا القول هو ظاهر اختيار الشوكاني في "السيل"، وهو أقرب الأقوال فيما يظهر، والله أعلم. انظر: "الفتح" (٢٢٨٧) "السيل" (٤/ ٢٤٢) "المغني" (٧/ ٦٠-).

مسألة [١٠]: إذا اشترط المحال أن يكون المحال عليه مليئًا فهل يصح شرطه، وهل له الرجوع إذا بان معسرًا؟

- الأكثر على أنَّ الشرط صحيح، وله الرجوع عليه إذا بان معسرًا؛ لأنه شرط لا ينافي مقتضى الحوالة، بل إنَّ الاحتيال لا يجب عليه إلا إذا كان مليئًا، فاشتراطه ذلك من حقه.
- وقال بعض الشافعية: لا يرجع؛ لأنَّ الحوالة لا ترد بالإعسار إذا لم تشترط الملاءة، فلا ترد به وإن شرط. والقول الأول هو الصواب، والله أعلم.

مسألة [١١]: إذا أحال المحال عليه إلى إنسان آخر فهل يصح ذلك؟

قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٦٣): إذا أحال رجلًا على زيد بألف، فأحاله زيدٌ بها على عمرو؛ فالحوالة صحيحة؛ لأنَّ حق الثاني ثابتٌ مستقرٌّ في الذمة، فصحَّ أن يحيل به كالأول، وتكرر المحتال والمحيل لا يضر. اهـ باختصار.

مسألة [١٢]: إذا أذن رجل لآخر أن يأخذ دينه من فلان، ثم اختلفا هل هي وكالة، أم حوالة؟

ذكر أهل العلم أن القول قول مُدَّعِي الوكالة مع يمينه؛ لأنه يدعي بقاء الحق على ما كان، وينكر انتقاله، والأصل معه؛ فإنْ كان لأحدهما بَيِّنَة حُكِمَ بها. انظر: "المغني" (٧/ ٦٥).

مسألة [١٣]: إذا قال: أحلتك بالمال الذي عند زيد، ثم اختلفا؟

۞ للحنابلة وجهان: فمنهم من قال: القول قول مدعي الحوالة؛ لأنَّ ظاهر اللفظ معه. ومنهم من قال: القول قول المحيل؛ لأنَّ الأصل بقاء حق المحيل على المحال عليه، والمحتال يدعي نقله، والمحيل ينكر، والقول قول المنكر.

قلت: يظهر أنه إن كان اللفظ المذكور يفيد الحوالة عرفًا؛ فالقول قول مدعي الحوالة، وإن لم يكن كذلك؛ فالقول قول من يدعي الوكالة مع يمينه، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٦٥-٦٦).

مسألة [١٤]: إذا قال: أحلتك بدينك.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٦٧): وَإِنْ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ الْـمُحِيلَ قَالَ: أَحَلْتُك بِدَيْنِك. ثُمَّ اخْتَلَفَا، فَقَالَ أَحَدُهُمَا: هِيَ حَوَالَةٌ بِلَفْظِهَا. وَقَالَ الْآخَرُ: هِيَ وَكَالَةٌ بِلَفْظِ الْحَوَالَةِ. فَالْقَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِي الْحَوَالَةِ، وَجْهًا وَاحِدًا؛ لِأَنَّ الْحَوَالَةَ بِدَيْنِهِ لَا تَحْتَمِلُ الْوَكَالَةَ، فَلَمْ يُقْبَلْ قَوْلُ مُدَّعِيهَا. اهـ

٨٦٦- وَعَنْ جَابِرٍ رضي الله عنه قَالَ: تُوُفِّيَ رَجُلٌ مِنَّا، فَغَسَّلْنَاهُ وَحَنَّطْنَاهُ وَكَفَّنَّاهُ، ثُمَّ أَتَيْنَا بِهِ رَسُولَ اللهِ ﷺ، فَقُلْنَا تُصَلِّي عَلَيْهِ؟ فَخَطَا خُطًى، ثُمَّ قَالَ: «**أَعَلَيْهِ دَيْنٌ؟**» فَقُلْنَا: دِينَارَانِ، فَانْصَرَفَ، فَتَحَمَّلَهُمَا أَبُو قَتَادَةَ، فَأَتَيْنَاهُ، فَقَالَ أَبُو قَتَادَةَ: الدِّينَارَانِ عَلَيَّ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**حَقُّ الغَرِيمِ، وَبَرِئَ مِنْهُمَا المَيِّتُ؟**» قَالَ: نَعَمْ فَصَلَّى عَلَيْهِ. رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَأَبُودَاوُد، وَالنَّسَائِيُّ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ، وَالحَاكِمُ.(١)

٨٦٧- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ كَانَ يُؤْتَى بِالرَّجُلِ المُتَوَفَّى عَلَيْهِ الدَّيْنُ، فَيَسْأَلُ: «**هَلْ تَرَكَ لِدَيْنِهِ مِنْ قَضَاءٍ؟**»؛ فَإِنْ حُدِّثَ أَنَّهُ تَرَكَ وَفَاءً صَلَّى عَلَيْهِ، وَإِلَّا قَالَ: «**صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ**» فَلَمَّا فَتَحَ اللهُ عَلَيْهِ الفُتُوحَ قَالَ: «**أَنَا أَوْلَى بِالمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ، فَمَنْ تُوُفِّيَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ فَعَلَيَّ قَضَاؤُهُ**». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

وَفِي رِوَايَةٍ لِلْبُخَارِيِّ: «**فَمَنْ مَاتَ وَلَمْ يَتْرُكْ وَفَاءً**».(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: تعريف الضمان.

الضمان: مأخوذ من التضمن، وهو أن يجعل الضامن ذمته تتضمن الدين الذي على

(١) **صحيح بشواهده دون بعض الألفاظ.** أخرجه باللفظ المذكور أحمد (٣/ ٣٣٠)، وهو عند الحاكم (٢/ ٥٨)، بنحوه من طريق عبدالله بن محمد بن عقيل عن جابر رضي الله عنه به. وأما اللفظ عند غيرهما فمغاير للفظ المذكور فقد أخرجه أبوداود (٣٣٤٣)، والنسائي (٤/ ٦٥-٦٦)، وابن حبان (٣٠٦٤)، وهو عند أحمد (٣/ ٢٩٦)، من طريق معمر عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر. فذكره بنحو حديث أبي هريرة الذي سيأتي، وفيه زيادة ذكر (ضمان أبي قتادة). وإسناده ظاهره الصحة، ولكن قد رواه غير واحد عن الزهري فجعلوه عن أبي سلمة عن أبي هريرة بدون ذكر الزيادة في (ضمان أبي قتادة) وهذا أقرب أن يكونه محفوظًا، وسيأتي حديث أبي هريرة إن شاء الله.

والحاصل أن حديث جابر باللفظ الذي ذكره الحافظ في إسناده ابن عقيل وفيه ضعف، ولكن الحديث صحيح، فقد صح من حديث أبي قتادة نفسه، أخرجه أحمد (٥/ ٢٩٧)، والنسائي (٤/ ٦٥)، وإسناده صحيح -وهو في «الصحيح المسند» (٢٧٦)- وله شاهد من حديث سلمة بن الأكوع في «صحيح البخاري» (٢٢٨٩) وليس في هذين الشاهدين قوله (حق الغريم وبرئ منهما الميت) وقوله: (الآن بردت

المضمون عنه، فتشترك الذمتان في الدين المذكور، والتزامه.

مسألة [٢]: مشروعية الضمان.

دلَّ على مشروعيته الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما من القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾ [يوسف:٧٢].

وأما من السنة: فحديث جابر، وحديث أبي هريرة رضي الله عنهما اللذان في الباب، وجاء من حديث أبي أمامة رضي الله عنه، أنَّ النبي ﷺ قال: «**العارية مؤداة، والمنحة مردودة، والدين مقضي، والزعيم غريم**» أخرجه أبو داود (٣٥٦٥)، والترمذي (١٢٦٥) بإسناد حسن.

وأما الإجماع: فقد نُقِل الإجماع على مشروعية الضمان في الجملة. انظر: "المغني" (٧/ ٧١).

تنبيه: ينعقد الضمان بكل ما يدل عليه، كقوله: (ضمين، كفيل، قبيل، حميل، زعيم، صبير، أنا أؤدي، أو أحضر، أو أعطيك، وما أشبهه)، وقد قرر ذلك شيخ الإسلام وغيره.

انظر: "الإنصاف" (٥/ ١٧٠).

مسألة [٣]: هل يُشترط في الضمان رضى الضامن والمضمون عنه؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٧٢): وَلَا بُدَّ فِي الضَّمَانِ مِنْ ضَامِنٍ، ومضمون عَنْهُ، ومضمون لَهُ. وَلَا بد مِنْ رِضَى الضَّامِنِ؛ فَإِن أُكْرِهَ عَلَى الضَّمَانِ لَمْ يَصِحَّ، وَلَا يُعْتَبَرُ رِضَى الْمَضْمُونِ عَنْهُ. لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ لِأَنَّهُ لَوْ قُضِيَ الدَّيْنُ عَنْهُ بِغَيْرِ إذْنِهِ وَرِضَاهُ صَحَّ، فَكَذَلِكَ إذَا ضَمِنَ عَنْهُ. انتهى المراد.

مسألة [٤]: هل يشترط رضى المضمون له؟

❁ مذهب الحنابلة وبعض الشافعية أنه لا يُشترط رضاه، ولا يعتبر؛ لحديث أبي قتادة رضي الله عنه في ضمانه عن الميت، وليس فيه استرضاء صاحب الدين، ولم ينكر ذلك النبي ﷺ، وهو ظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين.

۞ ومذهب الحنفية، ومحمد بن الحسن، وبعض الشافعية أنه يشترط رضاه ويعتبر.

ويظهر لي - والله أعلم - أنَّ الضمان إن كان قاصدًا به - أعني الضامن - نقل الحق إلى نفسه، والتبرع به؛ فلا يشترط رضاه؛ لحديث أبي قتادة المذكور، وإن كان أراد التوثقة فقط؛ فيُشترط رضى المضمون له، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٧٢) «المحلى» (١٢٣٠) «تكملة المجموع» (١٤/ ٣٨٢) «الشرح الممتع» (٩/ ١٩١-١٩٢).

مسألة [٥]: هل يصح ضمان المجهول؟

۞ مذهب الحنابلة، وأبي حنيفة، ومالك صحة ضمان المجهول، كأن يقول: أنا ضامن لمالك عند فلان. وهو لا يدري كم عند فلان له. واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾، ولأنه ليس عقد معاوضة؛ فيشترط فيه علم المقدار، بل هو عقد ارتفاق وتبرع، فاغتفر فيه الجهالة، وهو ظاهر اختيار ابن القيم، ورجحه الشيخ ابن عثيمين.

۞ ومذهب الثوري، والليث، وابن أبي ليلى، والشافعي، وابن المنذر، وابن حزم عدم صحة ذلك؛ لأنه التزام مال؛ فلا يصح مجهولًا كالبيع.

وأجيب عن ذلك: بالتفريق بين البيع الذي يقصد به المعاوضة، وبين الضمان الذي يقصد به الرفق والتبرع، والله أعلم.

قال أبو عبد الله عافاه الله: القول الأول أقرب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٧٣) «المحلى» (١٢٣٢) «إغاثة اللهفان» (٢/ ٣٢-٣٣).

مسألة [٦]: ضمان ما لم يجب.

صورته: أن يقول: ما أخذه منك فلان فأنا ضامن له. والخلاف فيه كالخلاف في المسألة السابقة، والراجح هو الجواز؛ لما تقدم.

انظر: «المغني» (٧/ ٧٣) «المحلى» (١٢٣٣) «أعلام الموقعين» (٣/ ٤٧٢).

مسألة [٧]: الضمان عن الميت.

❁ جمهور العلماء على مشروعية الضمان على الميت، سواء ترك تركة أم لم يترك، واستدلوا بحديثي الباب.

❁ ومذهب أبي حنيفة أنه لا يضمن على الميت؛ لأنَّ ذمته قد خربت إلا أن يترك مالًا، فله أن يضمن عنه.

والصواب قول الجمهور؛ لأنَّ أحاديث الباب نصٌّ في محل النزاع، ولا سبيل إلى ردها وتأويلها، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٧٤) "أعلام الموقعين" (٢/ ٤٦٠-٤٦٢) "الفتح" (٢٢٨٩).

مسألة [٨]: الدين الذي لا يؤول إلى اللزوم، هل يضمن فيه؟

ومثال ذلك: دين المكاتب.

❁ ومذهب الجمهور أنه لا يضمن فيه؛ لأنه قد يعجز المكاتب، فلا يجب عليه الدين، فكيف على الضامن ذلك؟

❁ وذهب أحمد في رواية إلى صحة الضمان فيه كسائر الديون.

قلت: والقول الثاني أقرب فيما يظهر؛ لأنَّ كونه قد لا يؤول إلى اللزوم لا يمنع جواز أخذ الضمين عليه، فإذا عجز المكاتب ورجع عبدًا؛ زال الضمان، وإن استمر؛ فالضمان باقٍ، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٧/ ٧٥-٧٦).

مسألة [٩]: الضمان على عين مضمونة كالمغصوب، والمقبوض ببيع فاسد؟

صورتها: أن أجد إنسانًا قد غصبني، أو سرق مني متاعًا، فآخذه؛ لأرفعه إلى القاضي، فيقول إنسان آخر: دعه وأنا أضمن لك أن يعطيك متاعك إلى يومين.

❁ فأجاز الضمان في ذلك أحمد، وأبو حنيفة، والشافعي في أحد قوليه؛ لأن العين أصبحت في ذمته، فأشبهت الدين الذي في الذمة، ولأنَّ المعنى واحد، وهو أخذ وثيقة على

❁ والقول الثاني للشافعي عدم صحة ذلك؛ لأنَّ الأعيان غير ثابتة في الذمة، وإنما يضمن ما ثبت في الذمة.

وأجيب عن ذلك: بأنَّ الضمان في الحقيقة إنما هو ضمان استنقاذها وردها، والتزام تحصيلها، أو قيمتها عند تلفها، وهذا مما يصح ضمانه، ولأنَّ العين أصبحت في حكم المضمون في الذمة كما تقدم.

قلت: والقول الأول هو الصواب، ورجحه ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ كما في "أعلام الموقعين" (٣/ ٤١١)، وهو اختيار الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، والقائلون بالضمان يقصدون بضمانها أنَّ عليه القيمة إذا لم يرد العين المضمونة، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٧٦).

فائدة: الأمانات، والودائع، والعين المؤجرة يصح أخذ الضمين عليها إن تعدى عليها من هي عنده، ولا يصح أخذ الضمان عليها بغير تعدي؛ لأنها في هذه الحالة غير مضمونة. "المغني" (٧/ ٧٦).

مسألة [١٠]: الضمان من إنسان جائز التصرف.

فلا يقبل الضمان من المجنون، والصبي الذي لا يميز بلا خلاف.

❁ وكذلك لا يقبل من الصبي المميز بدون إذن وليه عند الأكثر، وهو الصواب، وكذلك لا يقبل ضمان المحجور عليه لسفهٍ عند الأكثر أيضًا، وهو الصحيح.

❁ وأما المحجور عليه لفلسٍ؛ فيقبل ضمانه عند أهل العلم؛ لأن الحجر إنما هو على ماله دون ذمته، وأما العبد فالجمهور على أنه لا يصح إلا بإذن سيده، وهو الصحيح، وأجاز بعض الشافعية، والحنابلة، وابن حزم ضمانه.

انظر: "المغني" (٧/ ٧٩-٨٠) "المحلى" (١٢٣١) "تكملة المجموع" (١٤/ ٣٧٣).

مسألة [١١]: هل يسقط الدين عن المضمون عنه؟

الضامن فقط، وجعلوه كالحوالة، واستدلوا بحديث أبي قتادة الذي في الباب، وهذا قول ابن أبي ليلى، وابن شبرمة، وأبي ثور، والظاهرية.

❁ وذهب أكثر العلماء إلى أنَّ الدين لا يسقط من ذمة المضمون عنه؛ إلا أن يتبرع الضامن بأداء الدين الذي على المضمون عنه، وحملوا حديث أبي قتادة على ذلك، وهذا قول أحمد، ومالك، والشافعي، وإسحاق، والأوزاعي، والثوري، والحنفية وغيرهم، وذلك لأنَّ الضمان ليس خاصًّا بمن ضمن ضمان تبرع، بل قد يقصد الضامن بضمانه الاستيثاق فقط، وهذا هو الغالب. وهذا القول هو الصواب، والله أعلم.

❁ وذهب أكثر الجمهور إلى أنَّ صاحب الدين له مطالبة الضامن والمضمون عنه بدينه؛ لأنَّ الدين قد تعلق بذمتهما.

❁ وذهب مالك في قوله الأخير إلى أن صاحب الدين يطالب المضمون عنه؛ إلا أن يعجز عنه؛ لمماطلة، أو سفر، أو ما أشبهه، فيرجع على الضامن، واختار هذا القول السعدي، والشيخ ابن عثيمين، وقال: عليه عمل الناس اليوم.

قلت: هذا الذي ينبغي أن يكون عليه العمل، ولكن يظهر أن قول الجمهور هو الصواب، وهو أنَّ له مطالبة الاثنين؛ إلا أن يشترط الضامن عند ضمانه أن لا يطالبه بالدين إلا في حالة العجز، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٨٤) «المحلى» (١٢٣٠).

مسألة [١٢]: هل يرجع الضامن - إذا أدَّى الدين - على المضمون عنه؟

❁ مذهب ابن أبي ليلى، وابن شبرمة، وأبي ثور، والظاهرية أنه ليس له الرجوع عليه؛ لأنهم يرون أن الدين يسقط بالضمان كما تقدم في المسألة السابقة، واستثنوا ما إذا طلب المضمون عنه من الضامن الضمان على جهة الاستقراض.

❁ ومذهب الجمهور أنَّ للضامن الرجوع على المضمون عنه في الجملة، ولها صورٌ:

الأولى: أن يضمن بأمره، ويؤدي بأمره.

❁ فله الرجوع عند أكثرهم، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي، وأبي يوسف، وقال أبو حنيفة، ومحمد بن الحسن: إن قال: اضمن عني، أو انقد عني. فله الرجوع، وإن قال: أعطه مالًا. فليس له الرجوع؛ إلا أن يكون بينهما مخالطة، وعرف في ذلك. والصحيح قول الجمهور.

الثانية: أن يضمن بأمره، ويقضي بغير أمره.

❁ فمذهب أحمد، ومالك، والشافعي في أحد الوجوه عنه أنَّ له الرجوع؛ لأنه أذن له في الضمان، فتضمن ذلك الإذن له في الأداء.

❁ وللشافعي وجهٌ أنه لا يرجع؛ لأنه دفع بغير أمره؛ أشبه المتبرع. وله وجه آخر: أنه إن تعذر الرجوع على المضمون عنه، فدفع ما عليه؛ رجع، وإلا فلا؛ لأنه تبرع في الدفع. والصحيح قول الجمهور.

الثالثة: أن يضمن بغير أمره، ويقضي بأمره.

❁ فله الرجوع عند أحمد، ومالك، وإسحاق وغيرهم، وهو الصحيح، وظاهر مذهب الشافعي أنه لا يرجع؛ لأنَّ أمره بالقضاء انصرف إلى ما وجب بضمانه.

وأجيب: بأنه أدى دينه بأمره، فرجع عليه، كما لو لم يكن ضامنًا، أو كما لو ضمن بأمره.

الرابعة: أن يضمن، ويقضي بغير أمره.

❁ فمذهب أحمد، ومالك، وإسحاق، وعبيد الله بن الحسن وغيرهم أنَّ له الرجوع؛ لأنه قضاءٌ مبرئٌ من دين واجب؛ فكان من ضمان من هو عليه.

❁ ومذهب الشافعي، وأبي حنيفة، واختاره ابن المنذر أنَّ الضامن ليس له الرجوع، واستدلوا بحديث أبي قتادة.

وأجيب: بأنَّ أبا قتادة يظهر من سياق القصة أنه كان متبرعًا، وليس الخلاف في المتبرع، وإنما الخلاف فيمن ضمن وهو محتسب بالرجوع.

قال أبو عبد الله وفقه الله: الصواب في الحالات كلها أنَّ له الرجوع وهو ترجيح العلامة ابن عثيمين.

تنبيه: الخلاف المذكور في حالة عدم تبرعه بالقضاء، وأما إن ضمن وقضى متبرعًا؛ فلا إشكال في أنه ليس له الرجوع؛ لأنه تطوع بذلك، فهو كالصدقة. انظر: "المغني" (٧/ ٨٩-٩٠) "المحلى" (١٢٣٠).

مسألة [١٣]: إذا اشترط الضامن أن يأخذ المضمونُ له بحقه المضمونَ عنه، أو يأخذ المليَّ منهما دون المعسر، أو الحاضر دون الغائب؟

❁ مذهب الجمهور جواز وصحة هذه الشروط؛ لأنها لا تنافي مقتضى العقد عندهم، وأما القائلون بسقوط الدين عن المضمون عنه بالضمان؛ فلا يجيزون هذه الشروط كالظاهرية، وابن شبرمة؛ لأنها عندهم تنافي مقتضى الضمان، وهو شرط باطل ليس في كتاب الله.

قلت: والصحيح قول الجمهور، والله أعلم. وانظر: "المحلى" (١٢٣٤).

مسألة [١٤]: إذا ضمن ضامن دَيْنًا حالاً ضمانًا مؤجلاً؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٨٢): إذَا ضَمِنَ الدَّيْنَ الْحَالَ مُؤَجَّلًا؛ صَحَّ، وَيَكُونُ حَالًّا عَلَى الْـمَضْمُونِ عَنْهُ، مُؤَجَّلًا عَلَى الضَّامِنِ، يَمْلِكُ مُطَالَبَةَ الْمَضْمُونِ عَنْهُ دُونَ الضَّامِنِ، وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ. انتهى المراد.

مسألة [١٥]: إذا ضمن ضامن دينا مؤجلا عن إنسان، ثم مات أحدهما؟

❁ في هذه المسألة خلاف مبني على المسألة المتقدمة في باب التفليس (هل يحل الدين بالموت؟).

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٨٣-٨٤): فَإِنْ قُلْنَا: يَحِلُّ عَلَى الْـمَيِّتِ؛ لَمْ يَحِلَّ عَلَى الْآخَرِ؛ لِأَنَّ الدَّيْنَ لَا يَحِلُّ عَلَى شَخْصٍ بِمَوْتِ غَيْرِهِ؛ فَإِنْ كَانَ الْـمَيِّتُ الْـمَضْمُونَ عَنْهُ لَمْ يَسْتَحِقَّ مُطَالَبَةَ الضَّامِنِ قَبْلَ الْأَجَلِ؛ فَإِنْ قَضَاهُ قَبْلَ الْأَجَلِ؛ كَانَ مُتَبَرِّعًا بِتَعْجِيلِ الْقَضَاءِ.

قال: وَإِنْ كَانَ الْـمَيِّتُ الضَّامِنَ، فَاسْتَوْفَى الْغَرِيمُ الدَّيْنَ مِنْ تَرِكَتِهِ؛ لَمْ يَكُنْ لِوَرَثَتِهِ مُطَالَبَةُ الْـمَضْمُونِ عَنْهُ حَتَّى يَحِلَّ الْحَقُّ؛ لِأَنَّهُ مُؤَجَّلٌ عَلَيْهِ، فَلَا يَسْتَحِقُّ مُطَالَبَتَهُ بِهِ قَبْلَ أَجَلِهِ، وَهَذَا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ.اهـ

مسألة [١٦]: إذا أبرأ صاحب الدين الضامن، أو المضمون عنه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٨٧): وَإِنْ أَبْرَأَ صَاحِبُ الدَّيْنِ الْـمَضْمُونَ عَنْهُ؛ بَرِئَتْ ذِمَّةُ الضَّامِنِ. لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ لِأَنَّهُ تَبَعٌ، وَلِأَنَّهُ وَثِيقَةٌ، فَإِذَا بَرِئَ الْأَصْلُ؛ زَالَتْ الْوَثِيقَةُ، كَالرَّهْنِ.

قال: وَإِنْ أَبْرَأَ الضَّامِنَ؛ لَمْ تَبْرَأْ ذِمَّةُ الْـمَضْمُونِ عَنْهُ؛ لِأَنَّهُ أَصْلٌ، فَلَا يَبْرَأُ بِإِبْرَاءِ التَّبَعِ، وَلِأَنَّهُ وَثِيقَةٌ انْحَلَّتْ مِنْ غَيْرِ اسْتِيفَاءِ الدَّيْنِ مِنْهَا؛ فَلَمْ تَبْرَأْ ذِمَّةُ الْأَصِيلِ، كَالرَّهْنِ إذَا انْفَسَخَ مِنْ غَيْرِ اسْتِيفَائِهِ.اهـ

قلت: ما ذكره ابن قدامة هو الراجح، ولكن قوله: (لا نعلم فيه خلافًا) إن كان أراد به عند من لا يقول بسقوط الدين عن المضمون عنه؛ فمسلم، وأما على قول من قال بسقوط الدين؛ فمقتضاه أنهم يخالفون في هذه المسألة، والله أعلم.

مسألة [١٧]: هل يدخل في الضمان والكفالة خيارٌ؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٩٥-٩٦): وَلَا يَدْخُلُ الضَّمَانَ وَالْكَفَالَةَ خِيَارٌ؛ لِأَنَّ الْخِيَارَ جُعِلَ لِيُعْرَفَ مَا فِيهِ الْحَظُّ، وَالضَّمِينُ وَالْكَفِيلُ عَلَى بَصِيرَةٍ أَنَّهُ لَا حَظَّ لَهُمَا، وَلِأَنَّهُ عَقْدٌ لَا يَفْتَقِرُ إلَى الْقَبُولِ؛ فَلَمْ يَدْخُلْهُ خِيَارٌ، كَالنَّذْرِ. وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ. وَلَا نَعْلَمُ عَنْ

٨٦٨- وَعَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «لَا كَفَالَةَ فِي حَدٍّ». رَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ بِإِسْنَادٍ ضَعِيفٍ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: معنى الكفالة.

الكفالة: هي بمعنى الضمان، ولكن أكثر أطلاقها عند الفقهاء على من يضمن إحضار بدن المضمون عنه دون التزام دينه.

مسألة [٢]: هل تصح الكفالة بالنفس؟

❁ عامة أهل العلم على صحة الكفالة بالنفس؛ لأنها مما يصدق عليها معنى مطلق الكفالة، ويصدق على الكفيل أنه زعيم، واستدل بعضهم بقوله تعالى: ﴿قَالَ لَنْ أُرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّىٰ تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِّنَ اللَّهِ لَتَأْتُنَّنِي بِهِ إِلَّا أَن يُحَاطَ بِكُمْ﴾ [يوسف:٦٦]، وبعموم قوله ﷺ: «**والزعيم غارم**».(٢)

❁ وذهب ابن حزم، وبعض الشافعية إلى عدم صحة الكفالة بالنفس، وهو مذهب داود الظاهري، واستدل ابن حزم على ذلك بأنه شرط ليس في كتاب الله؛ فهو باطل، وبأنه إذا كفل إنسان فلم يستطع الإتيان به، فإما أن يلزم بالمال الذي في ذمته، أو في طلبه، وهو جور وتكليف بالحرج، وإما أن تقولوا: ليس عليه شيء؛ فلا معنى للكفالة حينئذٍ.

---

(١) ضعيف. أخرجه البيهقي (٦/ ٧٧)، من طريق بقية بن الوليد عن عمر بن أبي عمر الكلاعي الدمشقي عن عمرو بن شعيب به.

قال ابن عدي: عمر بن أبي عمر منكر الحديث عن الثقات. وقال أيضًا: مجهول، لا أعلم يروي عنه غير بقية كما يروي عن سائر المجهولين. وذكر حديث الباب في ترجمته من "الكامل".

وقال البيهقي عقب الحديث: تفرد به بقية عن أبي محمد عمر بن أبي عمر الكلاعي، وهو من مشايخ بقية المجهولين، ورواياته منكرة، والله أعلم. اهـ

قلت: وبقية أيضًا مدلس، ولم يصرح بالتحديث، وروايته عن المجاهيل واهية.

قلت: والصواب قول الجمهور؛ لما تقدم من الأدلة، وهو اختيار البخاري، ثم شيخ الإسلام، وابن القيم، ثم الشوكاني، ثم الشيخ ابن عثيمين رحمة الله عليهم.

انظر: "المغني" (٧/ ٩٦-) "المحلى" (١٢٣٧) "السيل" (٤/ ٢٣٤-).

مسألة [٣]: إذا لم يستطع الكفيل أن يأتي بالمكفول فهل يغرم دينه؟

❁ مذهب أحمد وأصحابه أنه يغرم دينه، وهو قول مالك إذا لم يقيد، ويقول: أنا ضامن الوجه خاصَّة.

❁ ومذهب الحنفية، والشافعية أنه لا يغرم؛ لأنه لم يلتزم بالدين.

والصحيح القول الأول؛ لعموم قوله ﷺ: **«والزعيم غارم»**.

قال الشوكاني رحمه الله في "السيل" (٤/ ٢٣٣): ويصدق على الكفيل أنه زعيم؛ فيلزمه ما يلزم الزعيم إذا تعذر إحضار المكفول بوجهه، وهو قوله ﷺ: **«والزعيم غارم»**.

قال: فكفيل الوجه إذاتعذر عليه إحضار من تكفل بوجهه؛ لزمه ضمان ما عليه بهذا الحديث؛ إن كان الذي عليه مما يتعلق بالمال. اهـ المراد. وانظر المصارد السابقة.

مسألة [٤]: إذا مات المكفول، فهل يبرأ الكفيل؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ١٠٥): إذَا مَاتَ الْـمَكْفُولُ بِهِ؛ سَقَطَتْ الْكَفَالَةُ، وَلَمْ يَلْزَمْ الْكَفِيلَ شَيْءٌ. وَبِهَذَا قَالَ شُرَيْحٌ، وَالشَّعْبِيُّ، وَحَمَّادُ بْنُ أَبِي سُلَيْمَانَ، وَأَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ. وَقَالَ الْحَكَمُ، وَمَالِكٌ، وَاللَّيْثُ: يَجِبُ عَلَى الْكَفِيلِ غُرْمُ مَا عَلَيْهِ. وَحُكِيَ ذَلِكَ عَنْ ابْنِ شُرَيْحٍ؛ لِأَنَّ الْكَفِيلَ وَثِيقَةٌ بِحَقٍّ، فَإِذَا تَعَذَّرَتْ مِنْ جِهَةِ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ؛ اسْتُوْفِيَ مِنْ الْوَثِيقَةِ كَالرَّهْنِ، وَلِأَنَّهُ تَعَذَّرَ إحْضَارُهُ؛ فَلَزِمَ كَفِيلَهُ مَا عَلَيْهِ، كَمَا لَوْ غَابَ.

قال ابن قدامة: وَلَنَا أَنَّ الْحُضُورَ سَقَطَ عَنْ الْـمَكْفُولِ بِهِ، فَبَرِئَ الْكَفِيلُ، كَمَا لَوْ بَرِئَ مِنْ الدَّيْنِ، وَلِأَنَّ مَا الْتَزَمَهُ مِنْ أَجْلِهِ سَقَطَ عَنْ الْأَصْلِ، فَبَرِئَ الْفَرْعُ، كَالضَّامِنِ إذَا قَضَى

الرَّهْنَ؛ فَإِنَّهُ عُلِّقَ بِهِ الْـمَالُ، فَاسْتُوْفِيَ مِنْهُ.اهـ

قال أبو عبد الله عافاه: القول الأول أقرب، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ١٠٥-١٠٦).

مسألة [٥]: إذا عين في الكفالة تسليمه في مكان، فأحضره في غيره؟

❁ ذهب بعض أهل العلم إلى أنه لا يبرأ من الكفالة حتى يسلمه في المكان الذي عينه، وهو قول جماعة من الحنابلة، وأبي يوسف، ومحمد، وبعض الشافعية.

❁ وقال بعضهم: يبرأ متى أحضره إليه في أي مكان كان، وفي ذلك المكان سلطان، وهو قول بعض الحنابلة، وبعض الشافعية.

❁ وقال بعضهم: إن كان عليه ضرر في إحضاره بمكان آخر؛ لم يبرأ الكفيل بإحضاره فيه، وإلا برئ. وهو قول بعض الحنابلة، والشافعية.

قلت: وهذا القول أقرب الأقوال، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ١٠٠-١٠١).

مسألة [٦]: إذا تكفل برجل إلى أجل إن جاء به، وإلا لزمه؟

❁ يصح ذلك عند جماعة من أهل العلم؛ لأنه شرط لا ينافي مقتضى الكفالة، والضمان، وهو قول الحنابلة، والحنفية، وأبي يوسف.

❁ ومذهب الشافعي، ومحمد بن الحسن عدم صحة ذلك؛ لأنه مخاطرة وغرر.

قلت: والقول الأول هو الصواب، وليس هو عقد معاوضة فيمنع فيه الغرر، وإنما هو عقد تبرع وارتفاق، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ١٠٢).

مسألة [٧]: الكفالة ببدن من عليه حد؟

❁ أكثر أهل العلم على أنه لا تصح الكفالة ببدن من عليه حد، سواء كان حقًّا لله كحد الزاني، والسرقة، أو كان حقًّا لآدمي كالقصاص، واستدلوا بحديث عمرو بن شعيب، ولأنه لا يُستطاع استيفاء الحد من الكفيل.

وفي "البخاري" مُعَلَّقًا أن حمزة بن عمرو الأسلمي أخذ على رجل كفلاء، وكان قد وقع على جارية امرأته، فلم ينكر عليه عمر صنيعه ذلك، وبوَّب عليه البخاري رَحِمَهُ اللهُ: [باب الكفالة في القرض والديون بالأبدان وغيرها]. قال ابن المنير: أخذ البخاري الكفالة بالأبدان في الديون من الكفالة بالأبدان في الحدود بطريق الأولى.اهـ

قال الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ: ويمكن أن يفرق بين شخص له القدرة التامة على إحضار بدن من عليه حد، وبين شخص عادي لا يستطيع، فالأول قد يقال بصحة كفالته، والثاني لا تصح بلا شك.اهـ

قلت: وهذا القول قويٌّ، ويحمل عليه الأثر المتقدم، والله أعلم.

تنبيه: الكفالة تنعقد بما يدل عليها، وبقي أحكام لم نذكرها؛ لأنها كأحكام الضمان المتقدم ذكرها، والله أعلم.

بَابُ الشَّرِكَةِ والوَكَالَةِ

٨٦٩- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**قَالَ اللهُ تَعَالَى: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ خَرَجْت مِنْ بَيْنِهِمَا**». رَوَاهُ أَبُودَاوُد وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ.(١)

٨٧٠- وَعَنِ السَّائِبِ المَخْزُومِيِّ رضي الله عنه أَنَّهُ كَانَ شَرِيكَ النَّبِيِّ ﷺ قَبْلَ البَعْثَةِ، فَجَاءَ يَوْمَ الفَتْحِ، فَقَالَ: «**مَرْحَبًا بِأَخِي وَشَرِيكِي**». رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَبُودَاوُد وَابْنُ مَاجَهْ.(٢)

٨٧١- وَعَنْ عَبْدِالله بْنِ مَسْعُودٍ رضي الله عنه قَالَ: اشْتَرَكْت أَنَا وَعَمَّارٌ وَسَعْدٌ فِيمَا نُصِيبُ يَوْمَ بَدْرٍ... الحَدِيثَ. رَوَاهُ النَّسَائِيُّ (وَغَيْرُهُ).(٣)

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: تعريف الشَرِكة.

الشركة: بفتح الشين وكسر الراء، وبكسر الشين، وإسكان الراء، وبفتح الشين والراء، ثلاث لغات، وأشهرها الأولى، وهي في اللغة: الاختلاط.

---

(١) **ضعيف مرسل.** أخرجه أبوداود (٣٣٨٣)، والحاكم (٢/ ٥٢)، من طريق محمد بن الزبرقان عن يحيى بن سعيد بن حيان عن أبيه عن أبي هريرة رضي الله عنه به. وسعيد بن حيان مجهول الحال، وقد اختلف في وصل الحديث وإرساله، فوصله ابن الزبرقان كما تقدم، وأرسله جرير بن عبدالحميد وغيره فيما ذكره الدارقطني، فلم يذكروا (عن أبي هريرة) وصوب الدارقطني المرسل، والله اعلم. انظر: "العلل" للدارقطني (١١/ ٧)، و"البدر المنير" (٦/ ٧٢٢)، و"الإرواء" (١٤٦٨).

(٢) **ضعيف.** أخرجه أحمد (٣/ ٤٢٥)، وأبوداود (٤٨٣٦)، وابن ماجه (٢٢٨٧)، من طريق مجاهد عن قائد السائب عن السائب به. واللفظ هو إحدى روايات أحمد. وإسناده ضعيف؛ لجهالة قائد السائب، فإنه لا يعرف، وجاء في بعض الطرق بدون ذكره فهو منقطع، والواسطة هذا الرجل المبهم، والله أعلم.

(٣) **ضعيف.** أخرجه النسائي (٧/ ٣١٩)، وأخرجه أيضًا أبوداود (٣٣٨٨)، وابن ماجه (٢٢٨٨)، من طريق أبي عبيدة بن عبدالله بن مسعود عن أبيه به. وتمامه: (فلم أجي أنا وعمار بشيء، وجاء سعد بأسيرين).

وعند الفقهاء: هي الاجتماع في الاستحقاق، أو التصرف.

والاجتماع في الاستحقاق يُسَمَّى شركة الأملاك، كالاشتراك في الغنيمة، والاشتراك في الميراث.

والاجتماع في التصرف هو المعروف بشركة العقود، وهو أقسام: شركة العِنان، وشركة الأبدان، وشركة المضاربة، وشركة الوجوه، وشركة المفاوضة. وسيأتي إن شاء الله بيان كل واحدة منها. انظر: "المغني" (٧/ ١٠٩) "الشرح الممتع" (٩/ ٣٩٨-).

مسألة [٢]: مشروعية الشركة.

الشركة مشروعة بدلالة الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما من القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ﴾ [ص:٢٤].

وأما من السنة: ففي "البخاري" (٢٤٩٧): أن البراء بن عازب، وزيد بن أرقم كانا شريكين في عهد النبي ﷺ، وذكر بعضهم أيضًا أحاديث الباب، وهي ضعيفة كما بَيَّنَّا.

وأما الإجماع: فقد نقل غير واحد الإجماع على مشروعية الشركة في الجملة.

انظر: "المغني" (٧/ ١٠٩).

مسألة [٣]: الشركة من جائز التصرف.

ذكر أهل العلم أن الشركة لا يصح شيء منها إلا من جائز التصرف؛ لأنه عقد على التصرف في المال؛ فلا تصح إلا ممن يجوز تصرفه فيه، فلا تجوز مشاركة المجنون، ولا الصبي ولا المحجور عليه لسفهه، ولا المحجور عليه لفلسه في ماله المحجور عليه.

انظر: "المغني" (٧/ ١٠٩).

مسألة [٤]: مشاركة اليهودي، والنصراني.

۞ أكثر أهل العلم على جواز مشاركتهم بشرط أن لا يحصل شراء محرم، أو عقد محرم كالخمر، والربا، وذلك بأن يتولى المسلم البيع والشراء، وممن قال بذلك عطاء، وطاوس، ومجاهد، وإياس، والحسن، ومالك، وأحمد، والثوري وغيرهم.

واستدلوا بأنَّ النبي ﷺ قد عامل اليهود بالبيع والشراء، والمساقاة، والمزارعة؛ فدل على جواز التعامل معهم، ولأنَّ الأصل في المعاملات الإباحة، ولا نخرج عن الإباحة إلا بدليل يدل على التحريم.

۞ وذهب الشافعي إلى كراهة مشاركتهم، وهو قول الحنفية؛ لما ثبت عن ابن عباس بإسناد حسن، أنه قال: لا تشارك يهوديًّا، ولا نصرانيًّا، ولا مجوسيًّا؛ لأنهم يربون، والربا لا يحل. أخرجه ابن أبي شيبة.

وقد أجاب الجمهور عن أثر ابن عباس رضي الله عنهما بأنه محمول على من مكنهم من المعاملات المحرمة؛ لقوله: لأنهم يربون... إلخ.

والصواب قول الجمهور، والله أعلم.

تنبيهٌ: إذا كانت المشاركة سببًا لمودة اليهود والنصارى؛ فلا تجوز ممن يحصل له ذلك، وكذلك لا تجوز إن كان في ذلك خضوع من المسلم للكافر، ومع خلو ذلك فالأفضل هو ترك المشاركة معهم، والاشتراك مع المسلمين، وبالله التوفيق. انظر: "المغني" (٧/ ١٠٩-١١٠) "المحلى" (١٢٤٤) "أحكام أهل الذمة" (٢/ ٧٧٦) "ابن أبي شيبة" (٦/ ٩-١٠).

مسألة [٥]: شركة العِنَان.

معناها: أن يشترك اثنان في ماليهما على أن يعملا فيه بأبدانهما والربح بينهما، وهي جائزة بالإجماع. ذكره ابن المنذر، وابن رشد وغيرهما.

وتساويا في السر؛ فإنَّ عنانيهما يكونان سواء. وقيل: مأخوذة من (عَنَّ)، أي: ظهر، وبدا له أن يشارك. وضعَّف هذا القول العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ بأنَّ هذا يقتضي أن تسمى بذلك جميع الشركات. انظر: "المغني" (٧/ ١٢٢-) "بداية المجتهد" (٤/ ٤١) "الشرح الممتع" (٩/ ٤٠١).

مسألة [٦]: هل يُشترط أن تكون هذه الشركة بالدراهم والدنانير أم يجوز أن تكون في العروض أيضًا؟

أما الاشتراك بالنقد، كالدراهم، والدنانير؛ فلا خلاف في جوازه كما ذكر ابن قدامة،وابن رشد.

❁ واختلف أهل العلم: هل يصح الاشتراك في العروض؟ على قولين:

القول الأول: لا تصح الشركة بالعروض، وهو قول الشافعي، وإسحاق، وأحمد في رواية، وهو الظاهر في مذهبه عند أصحابه، وأبي ثور، وأصحاب الرأي وغيرهم، وذلك لأنَّ العروض قد تزيد أسعار بعضها دون بعض، وقد تنقص، وقد لا يكون لها مثل، فإذا تفاصلا؛ حصل النزاع والاختلاف.

القول الثاني: صحة الشركة في العروض، وتعتبر قيمتها وقت العقد، وهو قول مالك، وأحمد في رواية، وهو قول جماعة من أصحابه، وابن أبي ليلى، واختار هذا القول العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، قال: وعليه العمل.

وهذا القول هو الصواب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ١٢٣-١٢٤) "بداية المجتهد" (٤/ ٤١-٤٢) "الفتح" (٢٥٠١) "الإنصاف" (٥/ ٣٦٩) "الشرح الممتع" (٩/ ٤٠٧).

مسألة [٧]: هل يشترط أن يكون المال معلوم القدر؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٢٥): وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ رَأْسُ مَالِ الشَّرِكَةِ مَجْهُولًا، وَلَا جُزَافًا؛ لِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ الرُّجُوعِ بِهِ عِنْدَ الْمُفَاصَلَةِ، وَلَا يُمْكِنُ مَعَ الْجَهْلِ وَالْجُزَافِ.اهـ

مسألة [٨]: هل يشترط اتفاق الجنس في المالين؟

وذلك بأن يدفع أحدهما دراهم والآخر مثله دراهم، أو أحدهما دنانير والآخر مثله دنانير.

❁ فذهب جماعة من أهل العلم إلى اشتراط ذلك، وهو قول الشافعي، ومالك في رواية، والظاهرية، والحنفية. واحتج الشافعي والظاهرية بأنه لا يمكن خلطه إلا بذلك، وحُكي عن مالك أن ذلك يعتبر صرفًا بغير تقابض.

❁ وذهب جماعة من أهل العلم إلى عدم اشتراط ذلك، وهو قول الحسن، وابن سيرين، وأحمد، ومالك في رواية، والثوري، وهو ظاهر اختيار البخاري.

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ: الصحيح ما ذهب إليه المؤلف -يعني عدم اشتراط ذلك- بشرط ألَّا يزيد سعر الدنانير، ولا ينقص بأن يكون مقررًا من قبل الدولة؛ فإن كان يمكن فيه الزيادة والنقص؛ فإنه لا يجوز، وفي الوقت الحاضر الذهب غير مقدر، فبناءً على ذلك؛ فإنه لا يصح أن يكون أحدهما دنانير والآخر دراهم، إلا على القول الذي أشرنا إليه فيما سبق أنه يجوز أن يكون رأس المال عرضًا، ولكن يقدر بقيمته؛ فحينئذ يؤتى بالدنانير والدراهم لكي تقدر الدنانير بدراهم.اهـ

قال أبو عبد الله سدده الله: القول بعدم الاشتراط هو الصواب، وما كان يتغير ثمنه وقيمته، ينظر قيمة أحدهما بالجنس الآخر، ويتفقان على التفاصيل بذلك الجنس، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ١٢٥-١٢٦) "الفتح" (٢٤٩٨) "المحلى" (١٢٤٣) "الشرح الممتع" (٩/ ٤١٥-).

مسألة [٩]: هل يشترط تساوي المالين في القدر؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَلَا يُشْتَرَطُ تَسَاوِي المَالَيْنِ فِي الْقَدْرِ. وَبِهِ قَالَ الْحَسَنُ، وَالشَّعْبِيُّ، وَالنَّخَعِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَإِسْحَاقُ وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ، وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ: يُشْتَرَطُ ذَلِكَ. وَلَنَا أَنَّهُمَا مَالَانِ مِنْ جِنْسِ الْأَثْمَانِ؛ فَجَازَ عَقْدُ الشَّرِكَةِ عَلَيْهِمَا كَمَا لَوْ تَسَاوَيَا.اهـ

انظر: "المغني" (٧/ ١٢٦) "تكملة المجموع" (١٥/ ٢١٥).

مسألة [١٠]: هل يشترط خلط المالين؟

۞ مذهب الحنابلة، والحنفية عدم اشتراط ذلك، بل تقع الشركة عندهم ولو كان مال كل واحد منهما معه في مكان، والعبرة عندهم بالاتفاق والتراضي، وهو ظاهر اختيار الشوكاني.

۞ واشترط مالك رَحِمَهُ اللهُ أن يكون المالان في مكان واحد، ولو لم يختلطا.

۞ ومذهب الشافعي، والظاهرية أنه يشترط خلط المالين؛ لأنه إذا لم يخلط فمال كل واحد متميز، ولم تحصل شركة، ولا شركة عندهم إلا بخلطه.

قلت: الأقرب -فيما يظهر لي- القول الأول، وهو ترجيح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: "المغني" (٧/ ١٢٦) "بداية المجتهد" (٤/ ٤٢) "السيل" (٣/ ٢٤٦) "المحلى" (١٢٤٠) "الشرح الممتع" (٩/ ٤١٥).

مسألة [١١]: التصرف من الشريكين.

لكل واحد من الشريكين التصرف في المال في مصلحة الشركة، ولو بدون إذن؛ لأن الشركة تغني عن الإذن، وأما تصرف أحدهما في المال بما ليس فيه مصلحة، أو ربح؛ فلا يجوز إلا بإذن شريكه، وإن فعل بدون إذنه ولم يرض الشريك بذلك؛ فيتحملها الذي تصرف بغير إذن، والله أعلم. هذا خلاصة لما ذكروه في كلامٍ طويل.

انظر: "المغني" (٧/ ١٢٨-) "الشرح الممتع" (٩/ ٤٠٣).

مسألة [١٢]: الربح في شركة العِنَان.

۞ ذهب جماعة من أهل العلم إلى أن الربح يتقاسمه الشركاء كلٌّ بقدر ماله، فإذا دفع أحدهما مالًا ضعف الآخر؛ أخذ من الربح ضعفه، وإذا دفع أحدهما ثلث الآخر؛ أخذ من الربح الثلث، وهكذا.

ولا يجوز عندهم إن يتساويا في الربح مع تفاضلهما في المال، أو يتفاضلا في الربح مع تساويهما في المال، وهذا مذهب مالك، والشافعي، وابن حزم.

﴿ وذهب آخرون إلى أن الربح على حسب ما يصطلحان عليه، سواء تساويا في المال، أو تفاضلا؛ لأنهما قد يتفاوتان في الأبدان، والعمل، والخبرة، وهذا مذهب أحمد، وأبي حنيفة، واختاره الشوكاني.

قلت: وهو الصواب؛ لأن العبرة بالتراضي، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ١٣٨) "المحلى" (١٢٤٢) "بداية المجتهد" (٤/ ٤٣) "السيل" (٣/ ٢٤٧).

تنبيهٌ: بناءً على ما اخترناه من أنَّ الربح على ما اصطلحا عليه؛ فيُشترط تحديد الربح عند عقد الشركة؛ حتى لا يحصل الخلاف والنزاع.

مسألة [١٣]: الخسارة في شركة العِنان.

قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ١٤٥): الْخُسْرَانَ فِي الشَّرِكَةِ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِقَدْرِ مَالِهِ؛ فَإِنْ كَانَ مَالُهُمَا مُتَسَاوِيًا فِي الْقَدْرِ، فَالْخُسْرَانُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، وَإِنْ كَانَ أَثْلَاثًا، فَالْوَضِيعَةُ أَثْلَاثًا. لَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَبِهِ يَقُولُ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ وَغَيْرُهُمَا.اهـ

مسألة [١٤]: شركة الأبدان.

وذلك بأن يشترك اثنان، أو أكثر فيما يكتسبوه بأيدهم، كاشتراك الصانعين، والصيادين، والحطابين، والحمالين وغيرهم.

﴿ فمذهب أحمد، ومالك صحة هذه الشركة، واستدلوا بحديث ابن مسعود الذي في الباب، وفيه ضعفٌ كما تقدم بيانه.

واستدلوا بأنَّ العبرة هو التراضي، وقد تراضوا على الاشتراك في ذلك، وهذا القول هو ظاهر اختيار الشوكاني رحمه الله، وأجازه أبو حنيفة في الصناعة دون الاكتساب كالاحتطاب.

﴿ ومذهب الشافعي، ووافقه ابن حزم بطلان هذه الشركة؛ لأنها شركة على غير مال

والآخر لا يحصل على شيء.

وأجاب أهل القول الأول -وهو الصواب- بأنَّ العبرة هو التراضي، فإذا حصل؛ صحت الشركة، وهي شركة غير ملزمة، فللمكتسب إذا رأى صاحبه مقصرًا أن يفصل الشركة، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ١١١) "المحلى" (١٢٤٢) "السيل" (٣/ ٢٤٦) "الشرح الممتع" (٩/ ٤٣٤-).

مسألة [١٥]: هل تصح شركة الأبدان مع اختلاف الصنائع؟

❁ تقدم أن الأصل في حصول الشركة هو التراضي، وعلى هذا فتصح شركة الأبدان، ولو اختلفت الصنائع، وهو قول جماعة من الحنابلة، ومنع مالك، وبعض الحنابلة من ذلك.

والصواب القول الأول، وهو ظاهر اختيار الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: "المغني" (٧/ ١١٢) "السيل" (٣/ ٢٤٦).

مسألة [١٦]: الربح في شركة الأبدان.

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١١٣): والربح في شركة الأبدان على ما اتفقوا عليه من مساواةٍ، أو تفاضلٍ؛ لأنَّ العمل يُستحق به الربح، ويجوز تفاضلهما في العمل، فجاز تفاضلهما في الربح الحاصل به.انتهى المراد.

مسألة [١٧]: شركة المضاربة.

سيأتي الكلام عليها إن شاء الله مع بيان مسائلها في باب القراض، حيث ذكره الحافظ.

مسألة [١٨]: شركة الوجوه.

هو أن يشترك اثنان أو أكثر فيما يشترونه بجاههما، وثقة التجار بهما، من غير أن يكون لهما رأس مال.

❁ وهذه الشركة جائزة عند أحمد، والثوري، ومحمد بن الحسن، وابن المنذر، وسواء

عين أحدهما لصاحبه ما يشتريه، أو قدره، أو وقته، أو ذكر صنف المال، أو لم يعين شيئًا من المال.

❁ وقال أبو حنيفة: لا يصح حتى يذكر الوقت والمال، أو صنفًا من ذلك.

❁ ومنع مالك، والشافعي من هذه الشركة؛ إلا أن تجعل من باب الوكالة، فيوكل أحدهما صاحبه في ذلك، ويشترط فيها عندهم ما يشترط في الوكالة عندهم من تعيين الجنس، وقدره، وما أشبه ذلك.

قال أبو عبد الله وفقه الله: تقدم أن العبرة في الشركة إنما هو في التراضي، وعلى هذا فتصح هذه الشركة، وهو ظاهر اختيار الشوكاني، ثم اختيار العلامة ابن عثيمين رحمهما الله.

انظر: "المغني" (٧/ ١٢١) "بداية المجتهد" (٤/ ٤٥) "السيل" (٣/ ٢٤٦).

مسألة [١٩]: شركة المفاوضة.

هو أن يشترط اثنان، أو أكثر في جميع الشركات المتقدمة.

❁ فتجوز عند الحنابلة، وهو الصحيح؛ لأنهم أجازوا جميع الشركات المتقدمة، وهو ظاهر اختيار الإمام الشوكاني، ثم العلامة العثيمين رحمة الله عليهما.

انظر: "المغني" (٧/ ١٧٣) "السيل الجرار" (٣/ ٢٤٦) "الشرح الممتع" (٩/ ٤٣٩).

مسألة [٢٠]: إذا أدخل الشريكان في الشركة الأكساب النادرة، والغرامات النادرة؟

مثال الأكساب النادرة: الهبة، والميراث، والركاز، واللقطة بعد تعريفها عامًا، ومثال الغرامات النادرة أرش الجناية، وضمان الغصب، وقيمة المتلف، وغرامة الضمان.

❁ فمذهب أحمد، والشافعي وأصحابهما فساد هذه الشركة وعدم صحتها؛ لأنه عقد لم يرد الشرع بمثله، وفيه غرر، ولأنَّ الغرامة النادرة ربما تجحف بمال الشركة، ولأنها تعود

❁ وأجاز ذلك الثوري، والأوزاعي، وأبو حنيفة، وحُكي عن مالك.

والصحيح القول الأول، وهو اختيار الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: "المغني" (٧/ ١٣٧) "الشرح الممتع" (٩/ ٤٤٠-٤٤٢).

مسألة [٢١]: الشركة عقد جائز.

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٣١): وَالشَّرِكَةُ مِنْ الْعُقُودِ الْجَائِزَةِ تَبْطُلُ بِمَوْتِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ، وَجُنُونِهِ، وَالْحَجْرِ عَلَيْهِ لِلسَّفَهِ، وَبِالْفَسْخِ مِنْ أَحَدِهِمَا؛ لِأَنَّهَا عَقْدٌ جَائِزٌ، فَبَطَلَتْ بِذَلِكَ كَالْوَكَالَةِ.اهـ

قلت: وكونها عقد جائزٌ لا يبيح للشريك أن يفسخ الشركة في وقت يحصل لشريكه من ذلك ضرر، فلا ضرر ولا ضرار، والله أعلم.

٨٧٢- وَعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِالله ﭬ، قَالَ: أَرَدْت الخُرُوجَ إلَى خَيْبَرَ، فَأَتَيْت النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ: «**إذَا أَتَيْت وَكِيلِي بِخَيْبَرَ، فَخُذْ مِنْهُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَسْقًا**». رَوَاهُ أَبُودَاوُد وَصَحَّحَهُ.[1]

٨٧٣- وَعَنْ عُرْوَةَ البَارِقِيِّ ﭬ أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ بَعَثَ مَعَهُ بِدِينَارٍ يَشْتَرِي لَهُ أُضْحِيَّةً... الحَدِيثَ. رَوَاهُ البُخَارِيُّ فِي أَثْنَاءِ حَدِيثٍ، وَقَدْ تَقَدَّمَ.[2]

٨٧٤- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﭬ قَالَ: بَعَثَ رَسُولُ الله ﷺ عُمَرَ عَلَى الصَّدَقَةِ الحَدِيث. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[3]

٨٧٥- وَعَنْ جَابِرٍ ﭬ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَحَرَ ثَلَاثًا وَسِتِّينَ وَأَمَرَ عَلِيًّا ﭬ أَنْ يَذْبَحَ البَاقِيَ الحَدِيثَ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ.[4]

٨٧٦- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ (ﭬ) فِي قِصَّةِ العَسِيف، قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «**وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ عَلَى امْرَأَةِ هَذَا، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا**»... الحَدِيثَ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.[5]

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: تعريف الوكالة.

الوَكَالة: بفتح الواو وكسرها، وهي في اللغة: التفويض.

وهي عند الفقهاء: استنابة رجل جائز التصرف من مثله فيما تدخله النيابة.

قاعدة: قال ابن قدامة ﵀: كل من صح تصرفه في شيء بنفسه، وكان مما تدخله النيابة؛ صحَّ أن يوكل فيها رجلًا كان، أو امرأة، حرًّا كان أو عبدًا، مسلمًا كان أو كافرًا.اهـ

---

(١) **ضعيف**. أخرجه أبوداود (٣٦٣٢)، وفي إسناده محمد بن إسحاق، وهو مدلس وقد عنعن، فالحديث ضعيف.

(٢) تقدم تخريجه برقم (٨٠٤)

(٣) أخرجه البخاري (١٤٦٨)، ومسلم (٩٨٣). واللفظ لمسلم، وليس عند البخاري اللفظ المذكور.

(٤) أخرجه مسلم برقم (١٢١٨)

قلت: ويعني بذلك بشرط أن يكون الذي وُكِّلَ بذلك ممن يصح تصرفه في ذلك الشيء بنفسه أيضًا. انظر: "المغني" (٧/ ١٩٧) "الشرح الممتع" (٩/ ٣٢٦).

مسألة [٢]: شرعية الوكالة.

شرعية الوكالة ثابتة في الكتاب، والسنة، والإجماع.

اما من القرآن: فقوله تعالى: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ﴾ [الكهف:١٩]، وقوله تعالى: ﴿وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا﴾ [التوبة:٦٠].

وأما من السنة: فأحاديث الباب وغيرها كثيرة.

وأما الإجماع: فأجمعت الأمة على جواز الوكالة في الجملة.

انظر: "المغني" (٧/ ١٩٦-١٩٧) "الشرح الممتع" (٩/ ٣٢١-٣٢٢).

مسألة [٣]: بم تنعقد الوكالة؟

تنعقد الوكالة بكل لفظ يدل عليها، كقوله: (وكلتك)، أو (فوضتك)، أو(أذنت لك)، أو (أجزتك) أو (الأمر إليك)، وما أشبه ذلك.

ويصح التوكيل بالفعل عند بعض أهل العلم، كمن يدفع ثوبه إلى قَصَّار، أو خياط، أو يأتي ببضاعته إلى محل التاجر.

والذي يظهر أنَّ الفعل لا يُستفاد منه بمجرده التوكيل إلا أن تدل قرينة الحال على ذلك، وأما قبول الوكالة؛ فتصح بالقول، أو بالفعل بأن يباشر العمل فيما وكل فيه.

انظر: "المغني" (٧/ ٢٠٣) "الإنصاف" (٥/ ٣١٨-٣١٩).

مسألة [٤]: قبول الوكالة على الفور والتراخي.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٢٠٤): وَيَجُوزُ الْقَبُولُ عَلَى الْفَوْرِ وَالتَّرَاخِي، نَحْوُ

فَيَفْعَلَهُ بَعْدَ مُدَّةٍ طَوِيلَةٍ؛ لِأَنَّ قَبُولَ وُكَلَاءِ النَّبِيِّ ﷺ لِوَكَالَتِهِ كَانَ بِفِعْلِهِمْ، وَكَانَ مُتَرَاخِيًا عَنْ تَوْكِيلِهِ إِيَّاهُمْ، وَلِأَنَّهُ إذْنٌ فِي التَّصَرُّفِ، وَالْإِذْنُ قَائِمٌ، مَا لَمْ يَرْجِعْ عَنْهُ، فَأَشْبَهَ الْإِبَاحَةَ، وَهَذَا كُلُّهُ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ .اهـ

مسألة [٥]: تعليق الوكالة على شرط مستقبل.

مثاله: أن يقول: إذا قدم الحاج فبع هذا الطعام، وإذاجاء الشتاء فاشتر لنا فحمًا. ونحو ذلك.

وهذا جائز عند الحنابلة، والشافعية، واستدلوا على ذلك بقوله ﷺ: «**أميركم زيد؛ فإن قُتل فجعفر؛ فإن قتل فعبد الله بن رواحة**» أخرجه البخاري برقم (٤٢٦١)، من حديث عبدالله بن عمر رضي الله عنهما، قالوا: وهذا في معناه. قالوا: وهو عقدٌ اعتُبر في حق الوكيل حكمه، وهو إباحة التصرف وصحته؛ فكان صحيحًا كما لو قال: أنت وكيلي في بيع عبدي إذا قدم الحاج ولأنه لو قال: وكلتك في شراء كذا في وقت كذا. صحَّ بلا خلاف، ومحل النزاع في معناه.

وقال الشافعي رحمه الله: لا يصح التوكيل، لكن إن تصرف؛ صحَّ تصرفه لوجود الإذن، وإن كان وكيلًا بجعل مسمى؛ فسد، وله أجر المثل؛ لأنه عقد يملك به التصرف في الحياة، فأشبه البيع.

قلت: الصواب القول الأول، ولا دليل للشافعي على ما قال، والله أعلم، وقياسه مع الفارق. انظر: «المغني» (٧/ ٢٠٤).

مسألة [٦]: الوكالة تصح بجعل وبغير جعل.

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٧/ ٢٠٤): وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِجُعْلٍ وَغَيْرِ جُعْلٍ؛ فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَكَّلَ أُنَيْسًا فِي إقَامَةِ الْحَدِّ، وَعُرْوَةَ فِي شِرَاءِ شَاةٍ، وَعَمْرًا وَأَبَا رَافِعٍ فِي قَبُولِ النِّكَاحِ بِغَيْرِ جُعْلٍ[1]، وَكَانَ يَبْعَثُ عُمَّالَهُ لِقَبْضِ الصَّدَقَاتِ، وَيَجْعَلُ لَهُمْ عِمَالَةً، وَلِهَذَا قَالَ لَهُ ابْنَا عَمِّهِ: لَوْ

بَعَثْتنَا عَلَى هَذِهِ الصَّدَقَاتِ، فَنُؤَدِّي إلَيْك مَا يُؤَدِّي النَّاسُ، وَنُصِيبُ مَا يُصِيبُهُ النَّاسُ[1] .اهـ

مسألة [٧]: هل تصح الوكالة المطلقة في كل شيء؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٢٠٥): وَلَا تَصِحُّ الْوَكَالَةُ إلَّا فِي تَصَرُّفٍ مَعْلُومٍ؛ فَإِنْ قَالَ: وَكَّلْتُك فِي كُلِّ شَيْءٍ. أَوْ فِي كُلِّ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ. أَوْ فِي كُلِّ تَصَرُّفٍ يَجُوزُ لِي. أَوْ فِي كُلِّ مَالِي التَّصَرُّفُ فِيهِ؛ لَمْ يَصِحَّ. وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ. وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيْلَى: يَصِحُّ، وَيَمْلِكُ بِهِ كُلَّ مَا تَنَاوَلَهُ لَفْظُهُ؛ لِأَنَّهُ لَفْظٌ عَامٌّ، فَصَحَّ فِيمَا يَتَنَاوَلُهُ، كَمَا لَوْ قَالَ: بِعْ مَالِي كُلَّهُ.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَلَنَا أَنَّ فِي هَذَا غَرَرًا عَظِيمًا، وَخَطَرًا كَبِيرًا؛ لِأَنَّهُ تَدْخُلُ فِيهِ هِبَةُ مَالِهِ، وَطَلَاقُ نِسَائِهِ، وَإِعْتَاقُ رَقِيقِهِ، وَتَزَوُّجُ نِسَاءٍ كَثِيرَةٍ. وَيَلْزَمُهُ الْمُهُورُ الْكَثِيرَةُ، وَالْأَثْمَانُ الْعَظِيمَةُ، فَيَعْظُمُ الضَّرَرُ.اهـ

والصحيح قول الجمهور، وهو اختيار العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

وانظر: "الشرح الممتع" (٩/ ٣٧٩).

مسألة [٨]: إذا قال: اشتر لي ما شئت؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٢٠٥): وَإِنْ قَالَ: اشْتَرِ لِي مَا شِئْت. لَمْ يَصِحَّ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَشْتَرِي مَا لَا يَقْدِرُ عَلَى ثَمَنِهِ. وَقَدْ رُوِيَ عَنْ أَحْمَدَ مَا يَدُلُّ عَلَى صِحَّتِهِ؛ لِقَوْلِهِ فِي رَجُلَيْنِ، قَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ: (مَا اشْتَرَيْت مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ بَيْنَنَا): إنَّهُ جَائِزٌ. وَأَعْجَبَهُ، وَلِأَنَّ الشَّرِيكَ وَالْمُضَارِبَ وَكِيلَانِ فِي شِرَاءِ مَا شَاءَ. فَعَلَى هَذَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ إلَّا بِثَمَنِ الْمِثْلِ فَمَا دُونِ، وَلَا يَشْتَرِيَ مَا لَا يَقْدِرُ الْمُوَكِّلُ عَلَى ثَمَنِهِ، وَلَا مَا لَا يَرَى الْمَصْلَحَةَ لَهُ فِي شِرَائِهِ.اهـ

قلت: كأن ابن قدامة يميل إلى الرواية الثانية، وهي أقرب، والله أعلم.

مسألة [٩]: العقود التي لا يصح التوكيل فيها.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٩٨): لَا نَعْلَمُ خِلَافًا فِي جَوَازِ التَّوْكِيلِ فِي الْبَيْعِ

وَالشِّرَاءِ، وَقَدْ ذَكَرْنَا الدَّلِيلَ عَلَيْهِ مِنْ الْآيَةِ وَالْخَبَرِ، وَلِأَنَّ الْحَاجَةَ دَاعِيَةٌ إلَى التَّوْكِيلِ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ مِمَّنْ لَا يُحْسِنُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ، أَوْ لَا يُمْكِنُهُ الْخُرُوجُ إلَى السُّوقِ، وَقَدْ يَكُونُ لَهُ مَالٌ وَلَا يُحْسِنُ التِّجَارَةَ فِيهِ، وَقَدْ يُحْسِنُ وَلَا يَتَفَرَّغُ.

قال: وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ فِي الْحَوَالَةِ، وَالرَّهْنِ، وَالضَّمَانِ، وَالْكَفَالَةِ، وَالشَّرِكَةِ، وَالْوَدِيعَةِ، وَالْمُضَارَبَةِ، وَالْجَعَالَةِ، وَالْمُسَاقَاةِ، وَالْإِجَارَةِ، وَالْقَرْضِ، وَالصُّلْحِ، وَالْوَصِيَّةِ، وَالْهِبَةِ، وَالْوَقْفِ، وَالصَّدَقَةِ، وَالْفَسْخِ، وَالْإِبْرَاءِ؛ لِأَنَّهَا فِي مَعْنَى الْبَيْعِ فِي الْحَاجَةِ إلَى التَّوْكِيلِ فِيهَا، فَيَثْبُتُ فِيهَا حُكْمُهُ، وَلَا نَعْلَمُ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ اخْتِلَافًا.اهـ

قلت: قد خالف ابن حزم في بعض ما ذُكر، كالهبة، والعفو، والإبراء، والصلح، وغيرها، والصحيح الجواز؛ لما ذكره ابن قدامة. انظر: «المحلى» (١٣٦٣).

قال ابن قدامة رحمه الله: وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ فِي عَقْدِ النِّكَاحِ فِي الْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَكَّلَ عَمْرَو بْنَ أُمَيَّةَ، وَأَبَا رَافِعٍ فِي قَبُولِ النِّكَاحِ لَهُ. وَلِأَنَّ الْحَاجَةَ تَدْعُو إلَيْهِ؛ فَإِنَّهُ رُبَّمَا احْتَاجَ إلَى التَّزَوُّجِ مِنْ مَكَان بَعِيدٍ، لَا يُمْكِنُهُ السَّفَرُ إلَيْهِ؛ فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ تَزَوَّجَ أُمَّ حَبِيبَةَ وَهِيَ يَوْمَئِذٍ بِأَرْضِ الْحَبَشَةِ. وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ فِي الطَّلَاقِ، وَالْخُلْعِ، وَالرَّجْعَةِ، وَالْعَتَاقِ؛ لِأَنَّ الْحَاجَةَ تَدْعُو إلَيْهِ، كَدُعَائِهَا إلَى التَّوْكِيلِ فِي الْبَيْعِ وَالنِّكَاحِ، وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ فِي تَحْصِيلِ الْـمُبَاحَاتِ.اهـ المراد.

مسألة [١٠]: التوكيل في مطالبة الحقوق، وإثباتها، والمحاكمة فيها.

❁ أكثر أهل العلم على جواز التوكيل في ذلك، سواء كان الموكل حاضرًا، أم غائبًا صحيحًا، أو مريضًا، وهذا قول مالك، وأحمد، والشافعي، وأبي يوسف، ومحمد بن الحسن.

❁ وقال أبو حنيفة: للخصم أن يمنع من محاكمة الوكيل إذا كان الموكل حاضرًا غير غائب؛ لأن حضوره في مجلس الحكم حقٌّ للخصم عليه.

وأجيب عن أبي حنيفة: بالمنع، فليس هناك دليل على أنَّ من حق الخصم حضور

قلت: والصحيح قول الجمهور، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ١٩٩).

مسألة [١١]: التوكيل في إثبات الحدود واستيفائها.

دل حديث أنيس الذي في الباب على جواز التوكيل في استيفاء الحدود؛ لقوله: «**فإن اعترفت فارجمها**»، وقد وكل عثمان رضي الله عنه عليًّا أن يقيم حد شرب الخمر على الوليد بن عقبة، فوكل عليٌّ عبد الله بن جعفر في ذلك، فجلده، وعليٌّ حاضرٌ[1]، وهذا الذي يذكره أهل العلم.

وأما التوكيل في إثبات الحدود فخالف الشافعية في ذلك بحجة أن الحدود تُدْرأ بالشبهات، والتوكيل على إثباتها ينافي ذلك.

وأجيب: بالمنع من ذلك؛ فإنَّ التوكيل على إثباتها لا ينافي أن الوكيل يدرأ الحد إذا وجد في ذلك شبهة، ثم إنَّ حديث أنيس فيه التوكيل بإثبات الحد واستيفائه، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٢٠٠-٢٠١).

مسألة [١٢]: التوكيل فيما يتعلق بعين الموكل.

وذلك مثل الأيمان، والنذور، والشهادة، والإيلاء، واللعان، لا يصح التوكيل فيها عند أهل العلم؛ لأنها تتعلق بالموكل نفسه، ولا تصح من غيره. انظر: "المغني" (٧/ ٢٠٠).

مسألة [١٣]: هل يشترط حضور الموكل عند استيفاء الحق؟

❁ مذهب مالك، وأحمد أن كل ما جاز التوكيل فيه جاز استيفاؤه في حضرة الموكل وغيبته.

❁ وذهب بعض الحنابلة، وأومأ إليه أحمد، وهو قول أبي حنيفة، وبعض الشافعية إلى أنه لا يجوز استيفاء القصاص في غيبة الموكل؛ لأنه يحتمل أن يعفو الموكل في حال غيبته؛ فيسقط، وهذا الاحتمال شبهة تمنع الاستيفاء، والعفو مندوب إليه، فإذا حضر احتمل أن يرحمه فيعفو.

وأُجيب عن ذلك: بأنَّ الأصل أنَّ ما جاز التوكيل فيه جاز استيفاؤه في حضرة الموكل وغيبته، كالحدود الأخرى، وسائر الحقوق، واحتمال العفو بعيد، والظاهر أنه لو عفا لبعث، وأعلم وكيله بعفوه، والأصل عدمه؛ فلا يؤثر، ألا ترى أن قضاة رسول الله ﷺ كانوا يحكمون في البلاد، ويقيمون الحدود التي تدرأ بالشبهات مع احتمال النسخ؟ وكذلك لا يحتاط في استيفاء الحدود بإحضار الشهود مع احتمال رجوعهم عن الشهادة، أو تغير اجتهاد الحاكم.انتهى من "المغني" (٧/ ٢٠٣). ويظهر أن قول مالك، وأحمد أقرب، والله أعلم.

مسألة [١٤]: إذا وكل الرجل وكيلين، فلمن حق التصرف؟

ذكر أهل العلم على أنه إن وكل كل واحد منهما بانفراده؛ نفذ تصرف كل واحد منهما، وإن وكَّلَهما معًا؛ فلا ينفذ تصرف واحد منهما إلا بموافقة الآخر، وإن اتفقا على شيء؛ نفذ تصرفهما فيه، وإن غاب أحد الوكيلين؛لم يكن للآخر أن يتصرف.

قال ابن قدامة رحمه الله -بعد أن ذكر معنى ما تقدم-: وبما ذكرناه قال أبو حنيفة، والشافعي، ولا نعلم فيه خلافًا.اهـ

مسألة [١٥]: هل للوكيل أن يوكل إنسانًا آخر في العمل الذي وكل فيه؟

هذه المسألة لها ثلاث حالات:

الأولى: أن ينهاه الموكل عن التوكيل؛ فلا يجوز له التوكيل بلا خلاف.

الثانية: أن يأذن الموكل للوكيل في التوكيل؛ فيجوز له التوكيل بلا خلاف.

الثالثة: أن يطلق له التوكيل، ولا يأذن، ولا ينهاه في التوكيل.

❁ فهذه الحالة لها ثلاث صور:

١) إذا كان العمل مما يترفع الوكيل عن مثله؛ جاز له التوكيل، مثل أن يوكله في تنظيف بيت، وهذا الوكيل مثله لا يعمل هذا العمل، فيكون له إذن في التوكيل بقرينة الحال،

٢) إذا كان العمل مما يعمله بنفسه، ولكنه يعجز عنه لكثرته؛ فيجوز له التوكيل عند جماعة من الحنابلة، والشافعية، وهو الصحيح؛ لأنَّ توكيله في عملٍ لا يقدر عليه لوحده يدل على إذن الموكل في التوكيل، وقال بعض الشافعية، والحنابلة: ليس له التوكيل إلا فيما زاد على عمله الذي يقدر عليه، والقول الأول أقرب.

٣) ما عدا القسمين السابقين، وهو أن يوكله في عمل لايترفع عنه، ويقدر عليه بنفسه: فمذهب الشافعي، وأبي حنيفة، وأحمد، وأبي يوسف أنه لا يجوز له التوكيل؛ لعدم وجود إذن صريح، أو إذن بقرينة الحال في ذلك، والوكيل ليس له أن يتصرف إلا فيما أذن له فيه. وذهب أحمد في رواية، وابن أبي ليلى إلى أنه يجوز له التوكيل إذا مرض، أو غاب.

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الأول أقرب، وأما إذا مرض، أو غاب؛ فليس له أن يوكل حتى يستأذن الموكل؛ فإن تعذر ذلك فيظهر جواز التوكيل إذا غلب على الظن أن في ذلك مصلحة للموكل، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٢٠٧-).

تنبيه: الوصي على مال اليتيم له أن يوكل؛ لأنَّ الوصي يتصرف بولاية، بدليل أنه يتصرف فيما لم ينص له على التصرف فيه، والوكيل لا يتصرف إلا فيما نُصَّ عليه، وممن نص على ذلك أحمد، والشافعي. انظر: «المغني» (٧/ ٢٠٩).

مسألة [١٦]: توكيل ولي النكاح غيره في العقد هل يفتقر إلى إذن موليته؟

❁ مذهب جماعة من أهل العلم أنه لا يشترط إذن موليته، وهو الأصح عند الحنابلة، ووجهٌ للشافعية؛ لأنَّ الولاية حق له شرعًا؛ فجاز أن ينيب غيره فيها.

❁ وقال بعض الحنابلة، والشافعية: يشترط إذن موليته كما يشترط إذنها إذا أنكحها.

قلت: والصواب القول الأول، وقياسهم غير صحيح؛ لأننا نقول: إن الوكيل ليس له تزويجها أيضًا إلا بإذنها، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٢١٠).

مسألة [١٧]: إذا وكل رجل آخر في الخصومة، فهل يقبل إقراره على موكله بقبض الحق؟

❁ مذهب الجمهور أنه لا يقبل إقراره عليه؛ لأنه ليس موكلًا في ذلك، ولأنَّ الإقرار إنما يقبل على النفس، لا على الغير، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي.

❁ وقال أبو حنيفة: يقبل إقراره في مجلس الحكم فيما عدا الحدود، والقصاص، وهو قول محمد بن الحسن. وقال أبو يوسف: يقبل إقراره في مجلس الحكم وغيره.

قلت: والصوب قول الجمهور. انظر: «المغني» (٧/ ٢١١).

مسألة [١٨]: إذا وكل رجلاً في الخصومة فهل له أن يبرأ الخصم أو يصالح ببعض الحق؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٢١١): ولا يملك المصالحة عن الحق، ولا الإبراء منه بغير خلافٍ نعلمه؛ لأنَّ الإذن في الخصومة لا يقتضي شيئًا من ذلك.اهـ

مسألة [١٩]: إذا وكله في إثبات حق، فهل يملك قبضه؟

❁ مذهب الحنابلة، والشافعية أنه لا يملك قبضه؛ لأنَّ التوكيل في إثبات الحق لا يتناول الإذن في القبض لغة، أو عرفًا؛ إذ ليس كل من يرضاه لتثبيت الحق يرضاه لقبضه.

❁ وقال أبو حنيفة: يملك قبضه؛ لأنَّ المقصود من إثبات الحق هو قبضه، وتحصيله. وأُجيب بما تقدم ذكره.

قلت: والصواب -والله أعلم- قول الحنابلة، والشافعية، ولكن إن ظهر بقرينة الحال أنه يأذن في إثبات الحق، ثم قبضه؛ صح ذلك ويكون توكيلًا فيه، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٢١١).

مسألة [٢٠]: إذا وكله في قبض حقه، فهل يكون توكيلاً في إثبات الحق؟

إثبات الحق؛ لأنَّ الحق لا يقبض إلا بعد إثباته.

۞ وقال بعض الحنابلة، والشافعية: ليس له إلا القبض؛ لظاهر التوكيل.

قلت: والقول الأول أقرب؛ إلا أن يظهر أنه أراد توكيله في قبض الحق فقط، كأن يكون وكل إنسانًا آخر في إثبات الحق، أو نحو ذلك، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٢١١).

مسألة [٢١]: إذا ادعى الوكيل تلف السلعة أو المال بعد بيع السلعة وأنكر ذلك الموكل؟

ذكر أهل العلم على أن الوكيل يقبل قوله في ذلك؛ لأنه أمين، وهذا مما يتعذر إقامة البينة عليه، وعليه اليمين للموكل بذلك، وإذا ادعى الموكل أن الوكيل فرَّط، أو تعدَّى؛ فعليه البينة، وإلا فالقول قول الوكيل مع يمينه. انظر: "المغني" (٧/ ٢١٤) "بداية المجتهد" (٤/ ١٠٧).

مسألة [٢٢]: إذ اختلف الموكل والوكيل في التصرف؟

مثاله: أن يقول الوكيل: بعت الثوب وقبضت الثمن. فيقول الموكل: لم تبع الثوب، ولم تقبض.

۞ فمذهب الحنابلة، والحنفية، وبعض الشافعية أن القول قول الوكيل؛ لأنه مؤتمن على ذلك.

۞ وقال بعض الشافعية، وبعض الحنابلة: إنَّ القول قول الموكل؛ لأنَّ الوكيل يقر بحق غيره.

وأجيب: بأنه موكل في التصرف، فيقبل إقراره فيه، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٢١٥).

مسألة [٢٣]: إذا اختلفا في قدر الثمن الذي اشترى به الوكيل؟

مثاله: أن يقول الوكيل: اشتريت الكتاب بألف. ويقول الموكل: بل اشتريته بخمسمائة.

۞ فمذهب الحنابلة، وهو قولٌ للشافعي أنَّ القول قول الوكيل؛ لأنه مؤتمن.

۞ وقال بعض الحنابلة، وهو قول للشافعي: إن القول قول الموكل؛ إلا أن يدعي الوكيل الثمن الذي عينه له الموكل، فيقدم قول الوكيل.

۞ وقال أبو حنيفة: إن كان الشراء في الذمة؛ فالقول قول الموكل؛ لأنه غارمٌ، مطالبٌ بالثمن، وإن اشترى بعين المال؛ فالقول قول الوكيل؛ لكونه الغارم؛ فإنه يطالبه برد ما زاد على الخمسمائة.

قلت: والقول الأول أقرب. انظر: «المغني» (٧/ ٢١٥).

مسألة [٢٤]: إذا اختلفا في صفة الوكالة؟

مثاله: أن يقول الموكل: وكلتك في بيعه بألفين. قال الوكيل: بل بألف. أو يقول الموكل: وكلتك ببيعه نقدًا. فيقول الوكيل: بل نسيئة.

۞ فمذهب الحنابلة، والشافعي، وأصحاب الرأي، وابن المنذر أنَّ القول قول الموكل، وذلك لأنَّ الموكل ينفي ما ادعاه الوكيل، ولأنهما اختلفا في صفة قول الموكل؛ فكان القول قوله في صفة كلامه.

۞ وعن أحمد رواية، وهوقول بعض أصحابه، أنَّ القول قول الوكيل؛ لأنه أمين في التصرف؛ فكان القول قوله في صفته.

۞ وقال مالك: إن أدركت السلعة؛ فالقول قول الموكل، وإن فاتت؛ فالقول قول الوكيل؛ لأنها إذ فاتت لزم الوكيل الضمان، والأصل عدمه.

قلت: الظاهر أنَّ القول قول الوكيل؛ لأنه مؤتمن، وعلى الموكل البينة بخلاف ذلك، وأما قولهم: (إنه ينفي ما ادعاه الوكيل)؛ فيمكن عكسه، ويقال: إن الوكيل ينفي ما ادعاه الموكل، وأما استدلالهم الآخر؛ فهو استدلال بمحل النزاع. وقول مالك جيد لا بأس به، ثم ظهر لي أن قول مالك هو الصواب، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٢١٩).

مسألة [٢٥]: إذا اختلف الموكل والوكيل في الرد؟

مثاله: أن يقول الوكيل: قد رددت عليك سلعتك، أو مالك. وينكر الموكل ذلك.

❁ ففيه قولان للحنابلة، والشافعية إذا كانت الوكالة بِجُعل:

أحدهما: أن القول قول الوكيل مع يمينه؛ لأنه مؤتمن.

الثاني: أنَّ القول قول الموكل؛ لأنه منكر، والوكيل مدعي.

وأما إن كانت الوكالة بغير جعل فالحكم عندهم: أنَّ القول قول الوكيل؛ لأنه أخذ العمل لمنفعة غيره، والصحيح أنَّ القول قوله مطلقًا؛ لأنه مؤتمن في الحالتين، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٢١٥) "بداية المجتهد" (٤/ ١٠٧) "البيان" (٦/ ٤٦٦-٤٦٧).

مسألة [٢٦]: إذا اختلفا في أصل الوكالة؟

وذلك بأن يدعي أحدهما التوكيل والآخر ينفيه؛ فالقول قول من ينفي الوكالة مع يمينه؛ لأنَّ الأصل عدمها. "المغني" (٧/ ٢١٦).

مسألة [٢٧]: لو وكل رجل آخر أن يدفع مالاً إلى فلان الذي له عليه دين، ثم أنكر الغريم قبضه؟

لا يقبل قول الوكيل على الغريم؛ لأنه ليس أمينه، وعلى الغريم اليمين أنه لم يقبض المال من الوكيل، فإذا حلف؛ فله مطالبة الموكل؛ لأنَّ ذمته لم تبرأ.

مسألة [٢٨]: وهل للموكل أن يرجع على الوكيل بذلك المال؟

❁ فيه قولان:

الأول: أنَّ له الرجوع عليه، وهو قول الشافعي، وأحمد في رواية؛ لأنه وكَّله في قضاءٍ يبرئه من الدين، ولم يوجد.

وأحمد في رواية، ووجهٌ لأصحاب الشافعي، وذلك لأنه مؤتمن فليس للموكل على الوكيل إلا يمينه، ووجه ضمانه إذا لم يُشْهِد: أنه قصَّر فيما وكل فيه، وهذا القول أقرب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٢٢٤) «بداية المجتهد» (٤/ ١٠٧).

مسألة [٢٩]: إذا وكل رجل آخرَ في أن يودع مالاً له عند فلان، ثم أنكر المودع عنده أن الوكيل أعطاه؟

❁ مذهب الحنابلة أنَّ الوكيل لا يضمن، وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعي؛ لأنه مؤتمن، ولأن العمل عند الناس أنَّ المودع عنده لا يؤخذ عليه وثيقة في ذلك.

❁ وقال بعض الحنابلة، والشافعية: يضمن الوكيل؛ لأن الوديعة لا تثبت إلا ببينة؛ فهي كالدين.

وأُجيب: بأنه لا يصح القياس على الدين؛ لأنَّ قول المودع عنده يقبل في الرد والهلاك؛ فلا فائدة في الاستيثاق بخلاف الدين.

والصواب القول الأول، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٢٢٥).

مسألة [٣٠]: الوكالة عقد جائز.

ذكر أهل العلم أن الوكالة عقد جائز، فلكلٍّ من الوكيل والموكل أن يفسخ الوكالة؛ إلا أنه لا يجوز للوكيل أن يفسخ الوكالة في وقت يتضرر منه الموكل.

والوكالة تبطل بالفسخ، أو بموت أحدهما، أو بجنون أحدهما، أو بحجر على سفيه، وأماالمفلس إذا حجر عليه؛ فإنْ كان هو الموكل؛ فتنفسخ الوكالة، وإن كان هو الوكيل؛ فلا تنفسخ الوكالة؛ لأنَّ الحجر على المفلس إنما يحجر على ماله، لا على تصرفه في مال غيره، والله أعلم. وانظر: «المغني» (٧/ ٢٣٤) «الشرح الممتع» (٩/ ٣٥٤-).

مسألة [٣١]: إذا تصرف الوكيل بعد عزل موكله، أو موته؟

فمنهم من قال: إن تصرفه لا ينفذ؛ لأنه قد عزل، أو قد انتقل المال بالموت إلى الورثة.

ومنهم من قال: يصح تصرفه؛ لأنه مأذون له في التصرف، فلا يمنع من التصرف حتى يعلم بالعزل، أو الموت.

وهناك قول ثالث: وهو قول بعض الحنابلة، وذكره شيخ الإسلام، واختاره ابن حزم: أنه ينعزل بالموت، ولا يصح تصرفه، وأما بالعزل؛ فلا ينعزل حتى يعلم، كما أنه لا يجوز له التصرف قبل التوكيل حتى يعلم بالتوكيل، وهذا القول هو ظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين، وهو أقرب الأقوال فيما يظهر لي، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٢٣٤) "بداية المجتهد" (٤/ ١٠٦) "الإنصاف" (٥/ ٣٣٥-٣٣٦) "المحلى" (١٣٦٥) (١٣٦٦) "الشرح الممتع" (٩/ ٣٥٥).

مسألة [٣٢]: هل تبطل الوكالة بالتعدي فيها؟

❁ مذهب الحنابلة، ووجهٌ للشافعية أنها لا تبطل؛ لأن تعديه فيها إساءة لا تخرجه عن كونه مأذونًا له في التصرف، وللشافعية وجهٌ أنَّ الوكالة تبطل كالوديعة.

وأجيب: بأن الوديعة أمانة مجردة، فنافاها التعدي والخيانة، والوكالة إذن في التصرف تضمنت الأمانة، فإذا انتفت الأمانة بالتعدي بقي الإذن بحاله.

والصحيح القول الأول. انظر: "المغني" (٧/ ٢٣٦).

مسألة [٣٣]: إذا وكله في شراء شيء فاشترى غيره؟

❁ الأصح في مذهب الحنابلة، وهو مذهب الشافعية عدم الصحة؛ لأنه تصرف في غير ما أذن له، وعن أحمد رواية أنه موقوف على إجازة الموكل، وهذا القول أقرب، والله أعلم، ويُسْتأنس له بحديث عروة البارقي الذي في الباب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٢٤١).

مسألة [٣٤]: إن وكله أن يعقد له بامرأة، فعقد له بأخرى؟

❁ مذهب أحمد، والشافعي عدم الصحة؛ لأنه عقد له على امرأة لم يأذن له فيها، ولا يرف

الزواج من الرضى، والقبول.

۞ وقال أبو حنيفة، وأحمد في رواية: يصح، ويقف على إجازة الموكل؛ قياسًا على البيع.

وأُجيب: بأنَّ المقصود هنا أعيان الزوجين بخلاف البيع؛ فإنه يجوز أن يشتري له من غير تسمية المشترى له؛ فافترقا. والقول الأول هو الصواب، والله أعلم، وانظر: «المغني» (٧/ ٢٤٢).

مسألة [٣٥]: هل يجوز للوكيل أن يبيع بدون ثمن المثل أو ما قدر له؟

۞ مذهب الجمهور أنه لا يجوز للوكيل أن يبيع بأقل من الثمن الذي قدر له، أو بأقل من ثمن المثل إن لم يقدر له؛ إلا أن ينقص شيئًا يتغابن الناس بمثله؛ فلا بأس.

۞ وقال أبو حنيفة: إذا أطلق الوكالة؛ فله أن يبيع بأي ثمن كان؛ لأن لفظه في الإذن مطلق.

والصحيح قول الجمهور، ولأنه إذا أطلق انصرف الحكم إلى ما يتعامل به الناس، والله أعلم.

۞ فإن خالف الوكيل، وفعل ذلك، فقال بعضهم: يفسد تصرفه، وهو مذهب الشافعي، وأحمد في رواية. وعن أحمد رواية أنَّ تصرفه يصح، ويتحمل النقص، وهذا أقرب، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٢٤٧-٢٤٨) «بداية المجتهد» (٤/ ١٠٧).

مسألة [٣٦]: إذا وكله بشراء شاة بدينار، فاشترى شاتين كل واحدة منها ثمنها أقل من دينار؟

۞ مذهب الجمهور أنَّ الموكل لا يلزمه قبول ذلك؛ لأنه وكله بشراء شاة واحدة تعادل الدينار، بخلاف ما إذا اشترى له شاة تساوي دينارًا، وأخرى أقل من ذلك، أو اشترى شاتين كل واحدة منهما تساوي دينارًا؛ فإنه يلزمه القبول؛ لأنه اشترى له ما طلب وزيادة.

۞ وقال أبو حنيفة: يقع للموكل إحدى الشاتين بنصف دينار، والأخرى للوكيل.

مسألة [٣٧]: إذا اشترى الوكيل لموكله شيئًا بإذنه، فهل ينتقل الملك إلى الموكل مباشرة؟

۞ مذهب الجمهور أن الملك ينتقل إلى الموكل مباشرة؛ لأن الملك له، ولأنَّ الوكيل يتصرف لموكله.

۞ وقال أبو حنيفة: يدخل في ملك الوكيل، ثم ينتقل إلى الموكل؛ لأنَّ حقوق العقد تتعلق بالوكيل.

وأُجيب عنهُ: بعدم التسليم، فحقوق العقد منها ما يكون من شروط العقد، فتتعلق بالعاقد، وهو الوكيل، ومنها ما لا يكون كذلك؛ فلا تتعلق بالوكيل، ثم إنه ينتقض عليه ذلك بتوكيل الزواج؛ فإنه لايصح أن يقال: إنه يملك المرأة قبل الموكل.

فالصحيح قول الجمهور، وبناءً على ما اختاره أبو حنيفة ههنا؛ فإنه أجاز للمسلم توكيل الذمي في شراء الخمر، والخنزير، قال: لأنه يدخل في ملك الذمي، ولا ينتقل إلى ملك المسلم؛ لأنه لايُباح له. وقد ردَّ عليه أهل العلم، وبينوا خطأه، وبالله التوفيق. انظر: «المغني» (٧/ ٢٥٤).

مسألة [٣٨]: إذا باع الوكيل نسيئة بإذن الموكل، فهل للموكل المطالبة بالدين؟

۞ مذهب الحنابلة، والشافعية أنَّ له أن يطالبه بالدين؛ لأنه ملكه وحقه، وقال أبو حنيفة: ليس له ذلك؛ لأن حقوق العقد تتعلق بالوكيل دونه، ولهذا يتعلق به مجلس الصرف والخيار.

وأُجيب عنهُ: بنقض قياسه؛ لأنَّ الأمور التي ذكرها من شروط العقد، فتتعلق بالعاقد، وهو الوكيل، وأما الثمن؛ فهو حقٌّ للموكل، ومال من أمواله؛ فكانت له المطالبة به، ولا نسلم أن حقوق العقد تتعلق به، وإنما تتعلق بالموكل، وهي تسليم الثمن، وقبض المبيع، والرد

كالضامن، وللبائع مطالبة من شاء منهما. انظر: «المغني» (٧/ ٢٥٤-٢٥٥).

مسألة [٣٩]: هل للوكيل أن يشتري من نفسه، وكذلك الوصي؟

❁ مذهب أحمد، والشافعي أنه لا يجوز لهما ذلك؛ لأنَّ العرف في التوكيل أن يبيع لغيره، ولأنه لو باع لنفسه؛ للحقته التهمة؛ لتنافي الغرضان؛ فإن البائع يرغب في رفع السعر، والمشتري يرغب في خفضه، وهذا قول أبي حنيفة في الوكيل دون الوصي، وهي رواية عن مالك.

❁ ومذهب مالك، والأوزاعي، وأحمد صحة ذلك بشرط أن لا يحابي نفسه، ويشتري بثمنه في السوق، أو أكثر، وقال بذلك أبو حنيفة في الوصي دون الوكيل.

قال أبو عبد الله سدده الله: وهذا القول أقرب، والله أعلى وأعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٢٢٨) «بداية المجتهد» (٤/ ١٠٦).

بَابُ الإِقْرَارِ

[فِيهِ الَّذِي قَبْلَهُ وَمَا أَشْبَهَهُ]

٨٧٧- عَنْ أَبِي ذَرٍّ ﵁ قَالَ: قَالَ لِي النَّبِيُّ ﷺ: «**قُلِ الحَقَّ وَلَوْ كَانَ مُرًّا**». صَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ فِي حَدِيثٍ طَوِيلٍ.[(١)]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: تعريف الإقرار.

الإقرار: مصدر أقرَّ يقرُّ، وهو اعتراف الإنسان بما عليه من حقوق مالية، أو بدنية، أو غير ذلك، والأصل فيه الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما من القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ النَّبِيِّينَ لَمَا آتَيْتُكُم مِّن كِتَابٍ وَحِكْمَةٍ ثُمَّ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مُّصَدِّقٌ لِّمَا مَعَكُمْ لَتُؤْمِنُنَّ بِهِ وَلَتَنصُرُنَّهُ ۚ قَالَ أَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِي ۖ قَالُوا أَقْرَرْنَا﴾ [آل عمران:٨١]، وقوله تعالى: ﴿وَآخَرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ﴾ [التوبة:١٠٢].

وأما من السنة: فحديث أبي ذر المذكور قريبًا، وحديث أنس الذي قبله، وحديث أنس في "الصحيحين" أنَّ جارية وُجِدَت قد رُضَّ رأسها بين حجرين، فذكرت يهوديًّا، فأخذ اليهودي، فأقر، فأمر رسول الله ﷺ أن يُرض رأسه بين حجرين.[(٢)]

---

(١) **صحيح من وجه آخر بنحوه.** أخرجه ابن حبان (٣٦١)، ضمن حديث طويل، وفي إسناده إبراهيم بن هشام الغساني، كذبه أبو حاتم وأبوزرعة.

وصحَّ عن أبي ذر ﵁ بلفظ: أمرني خليلي ﷺ بسبع... فذكرها، وفيه: وأمرني أن أقول بالحق ولو كان مُرًّا.

أخرجه أحمد (٥/ ١٥٩)، وابن حبان (٤٤٩)، والنسائي في "عمل اليوم والليلة" (٣٥٤)، والطبراني في "الأوسط" (٧٧٣٥)، والبيهقي (١٠/ ٩١)، ومدار طرقه على محمد بن واسع عن عبدالله بن الصامت عن أبي ذر، وهذا إسناد صحيح، وقد رواه عنه كذلك جماعة، انظر "العلل" للدارقطني (٦/ ٢٦١).

وأما الإجماع: فإن الأئمة أجمعوا على صحة الإقرار. انظر: "المغني" (٧/ ٢٦٢).

مسألة [٢]: ممن يصح الإقرار؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٢٦٢): ولا يصح الإقرار إلا من عاقل، مختار، فأما الطفل، والمجنون، والْـمُبَرْسَمُ، والنائم، والمغمى عليه؛ فلا يصح إقرارهم، لا نعلم في هذا خلافًا. وانظر: "المهذب" (٢٠/ ٢٩٠) مع التكملة، "السيل" (٤/ ١٧١).

مسألة [٣]: هل يصح الإقرار من الصبي المميز؟

أما إذا كان محجورًا عليه؛ فلا يصح إقراره، وقد تقدم بيان ذلك في [كتاب الحجر].

❁ وأما إذا كان مأذونًا له في التصرف: فمذهب أحمد، وأبي حنيفة أنه يصح إقراره فيما أذن له فيه؛ لأنه يصح تصرفه، فيصح إذنه فيه وإقراره.

❁ وقال بعض الحنابلة: يصح إقراره في الشيء اليسير دون الكثير. وقال الشافعي: لا يصح إقراره بحال؛ لأنه غير بالغ، وهو مرفوع عنه القلم.

وأجيب: بأنه يرفع عنه قلم التكليف والإثم، ولا ينافي ذلك صحة تصرفه إذا أذن له في ذلك، ويدل على صحة تصرفه كما تقدم في باب الحجر قوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ﴾ [النساء:٦]، ومن صح تصرفه صح إقراره.

قلت: والصواب القول الأول، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٢٦٣).

مسألة [٤]: هل يصح إقرار من زال عقله بالسكر وغيره؟

أما إذا زال عقله بسبب مباح، أو معذور فيه؛ فهو كالمجنون لا يسمع إقراره بلا خلاف.

❁ وأما إذا زال بمعصية كالسكران: فمذهب الشافعية، وكثير من الحنابلة أنه يصح إقراره، وتجري أفعاله مجرى فعل الصاحي؛ عقوبةً له.

كالمجنون، وهو اختيار ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ، وهو الصواب، ورجحه الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، وهو مقتضى ترجيح الإمام الوادعي رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: «المغني» (٧/ ٢٦٣) «المهذب» (٢٠/ ٢٩٠) مع التكملة، «الشرح الممتع» (٦/ ٦٧٠).

مسألة [٥]: هل يصح إقرار المكره؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَأَمَّا الْمُكْرَهُ فَلَا يَصِحُّ إِقْرَارُهُ بِمَا أُكْرِهَ عَلَى الْإِقْرَارِ بِهِ. وَهَذَا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ الله ﷺ: «**رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ، وَالنِّسْيَانُ، وَمَا اُسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ**»[١]، وَلِأَنَّهُ قَوْلٌ أُكْرِهَ عَلَيْهِ بِغَيْرِ حَقٍّ، فَلَمْ يَصِحَّ كَالْبَيْعِ، وَإِنْ أَقَرَّ بِغَيْرِ مَا أُكْرِهَ عَلَيْهِ، مِثْلُ أَنْ يُكْرَهَ عَلَى الْإِقْرَارِ لِرَجُلٍ، فَأَقَرَّ لِغَيْرِهِ، أَوْ بِنَوْعٍ مِنْ الْمَالِ، فَيُقِرَّ بِغَيْرِهِ، أَوْ عَلَى الْإِقْرَارِ بِطَلَاقِ امْرَأَةٍ، فَأَقَرَّ بِطَلَاقِ أُخْرَى، أَوْ أَقَرَّ بِعِتْقِ عَبْدٍ؛ صَحَّ؛ لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِمَا لَمْ يُكْرَهْ عَلَيْهِ، فَصَحَّ، كَمَا لَوْ أَقَرَّ بِهِ ابْتِدَاءً.اهـ

قال العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ: إذا أكره على شيء فأقر بخلافه عينًا، أو وصفًا أخذ بإقراره؛ مالم نعلم أنه يريد المبالغة من أجل الفكاك والخلاص ممن أكرهه؛ وذلك لقول رسول الله ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى**»، وقوله: «**إنما أقضي بنحو ما أسمع**»[٢]، ومن سمع هذا وعلم أن الرجل يريد المبالغة لا يمكن أن يوقعه عليه.اهـ

انظر: «المغني» (٧/ ٢٦٤) «الشرح الممتع» (٦/ ٦٦٩-٦٧٠) «المهذب» (٢٠/ ٢٩٠) مع التكملة.

مسألة [٦]: هل يصح إقرار العبد؟

❁ أما إذا أقرَّ على نفسه بما يوجب القصاص بالنفس فمذهب أحمد، وزفر، والمزني، وداود، والطبري أنه يُسقط حقَّ سيده بإقراره، فلا يقبل إقراره؛ لأنه يصبح إقرارًا على مال غيره؛ فإنَّ العبد مملوك لسيده، ولأنه متهم بالتواطؤ مع رجل في ذلك ليعفو عنه، ويخرج من ملك سيده.

۞ ومذهب مالك، والشافعي، وأبي حنيفة، وأصحابهم أنَّ إقراره في القصاص يُقبل، وهو قول بعض الحنابلة، وذلك لأنه بالغٌ، عاقلٌ يقر على نفسه بما يوجب القصاص، فيقبل منه، وهذا يقدم على حق السيد، واحتمال المواطأة على ما ذكر بعيدة، وينفصل عنها بما قاله ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني"، قال: وينبغي على هذا القول أن لايصح عفو ولي الجناية على مال إلا باختيار سيده؛ لئلا يفضي إلى إيجاب المال على سيده بإقرار غيره.

وقد قال الشوكاني: إنه يقبل إقراره في القصاص، ولا يُقاد إلا بعد العتق، وأما إذا ثبت عليه ما يوجب القصاص غير الإقرار؛ فيُقام عليه مباشرة، وهذا التفصيل لا دليل عليه فيما يظهر؛ لأنَّ الحد يُقام بالبينة وبالإقرار كما هو معلومٌ في موضعه، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٢٦٤-٢٦٥) "السيل" (٤/ ١٧٣) "الحاوي الكبير" (٧/ ٤١).

۞ أما إذا أقر العبد على نفسه بما يوجب المال، أو الحد بدون القتل؛ فالصحيح أنه يقبل إقراره في الحد، فيُقام عليه، كإقراره بالسرقة، وهو مذهب الحنابلة، والشافعية، وقال أبو حنيفة، وبعض الحنابلة: إذا لم يوافقه السيد على الإقرار؛ فلا يُقام عليه الحد؛ لأن ذلك شبهة يدرأ بها الحد، وهذا غير صحيح؛ لقوله ﷺ: «**فإن اعترفت فارجمها**».

۞ وأما إقراره بما يوجب المال؛ فالصحيح أنه يقبل إقراره، ولكن المال لا يتعلق برقبته، ويتبع به بعد العتق، وهذا مذهب الحنابلة، ومذهب الشافعية، واختاره الشوكاني.

۞ وذهب بعض الحنابلة إلى أنه يتعلق برقبته، هذا فيما إذا كذبه السيد، ولم يصدقه، أما إذا صدقه السيد، أو قامت على ذلك البينة؛ فهو متعلق برقبة العبد، فإما أن يفديه السيد ويتحمل عنه أرش الجناية، وإما أن يبيعه ويعطيهم منه أرش الجناية، أو يدفع العبد لهم مقابل جنايته؛ فهو مخير بين هذه الأمور المذكورة.

انظر: "المغني" (٧/ ٢٦٥) "الإنصاف" (٥/ ١٢٤-) "الحاوي" (٥/ ٤٢) "السيل" (٤/ ١٧٣) "الشرح الممتع" (٩/ ٣١٧-).

مسألة [٧]: الإقرار بالدين في المرض المخوف.

❁ إذا كان الإقرار بالدين لغير وارث؛ فيصح الإقرار عند أكثر أهل العلم وعامتهم، خلافًا لبعض الحنابلة في أنه لا يقبل كما لا يقبل للوارث، وقال بعضهم: لا يقبل بزيادة على الثلث.

والصواب قبوله، وقياسهم على محل نزاع لا يصح، والزيادة على الثلث ممنوع في الوصية لا في الإقرار. انظر: «المغني» (٧/ ٣٣١) «المهذب» (٢٠/ ٢٩٣) مع التكملة.

مسألة [٨]: إذا أقر لأجنبي في مرضه المخوف بدين وعليه دين ثابت في صحته، وضاق المال، فما الحكم؟

❁ مذهب مالك، والشافعي، وأبي ثور، وبعض الحنابلة أنَّ المال يقسم بينهم بالسوية كلٌّ على قدر دينه؛ لأنها كلها ديون ثابتة عليه.

❁ ومذهب أحمد، والنخعي، والثوري، وأصحاب الرأي أنه يبدأ بدين الصحة؛ لأن ثبوته أقوى من ثبوت الدين الآخر، وهذا القول غير صحيح، ولا دليل عليه، والصواب القول الأول. انظر: «المغني» (٧/ ٣٣٢) «المهذب» (٢٠/ ٢٩٣) مع الشرح.

مسألة [٩]: إذا أقر لوارث في مرضه المخوف بدين؟

❁ ذهب جمعٌ من أهل العلم إلى أنَّ الإقرار لا يقبل، وهو قول شريح، والنخعي، ويحيى الأنصاري، والقاسم، وسالم، والحنابلة، والحنفية، وقولٌ للشافعي؛ لأنه إعطاء المال لوارث، وذلك لا يجوز، وهو موضع تهمة؛ فلا يُقبل.

❁ ومذهب جماعة من أهل العلم صحة الإقرار وقبوله، وهو قول عطاء، والحسن، وإسحاق، وأبي ثور، والشافعي، وقال به مالك، وقيده بما إذا لم يتهم بإقراره.

قلت: والصواب قبول إقراره؛ إلا أن تظهر قرائن قوية تدل على عدم صحة الإقرار؛ فلا

مسألة [١٠]: إذا أقر لامرأته بمهر مثلها، أو دونه؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٣٣): وَإِنْ أَقَرَّ لِامْرَأَتِهِ بِمَهْرِ مِثْلِهَا أَوْ دُونَهُ؛ صَحَّ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا، لَا نَعْلَمُ فِيهِ مُخَالِفًا إلَّا الشَّعْبِيَّ قَالَ: لَا يَجُوزُ إقْرَارُهُ لَهَا؛ لِأَنَّهُ إقْرَارٌ لِوَارِثٍ. وَلَنَا أَنَّهُ إقْرَارٌ بِمَا تَحَقَّقَ سَبَبُهُ، وَعُلِمَ وُجُودُهُ، وَلَمْ تُعْلَمْ الْبَرَاءَةُ مِنْهُ؛ فَأَشْبَهَ مَا لَوْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ بِبَيِّنَةٍ، فَأَقَرَّ بِأَنَّهُ لَمْ يُوَفِّهِ، وَكَذَلِكَ إنْ اشْتَرَى مِنْ وَارِثِهِ شَيْئًا، فَأَقَرَّ لَهُ بِثَمَنِ مِثْلِهِ؛ لِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْـمُقَرِّ لَهُ، فِي أَنَّهُ لَمْ يَقْبِضْ ثَمَنَهُ.اهـ

مسألة [١١]: إذا أقر الوارث بدين على مورثه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٢٨): إذَا أَقَرَّ الْوَارِثُ بِدَيْنٍ عَلَى مَوْرُوثِهِ؛ قُبِلَ إقْرَارُهُ، بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ. وَيَتَعَلَّقُ ذَلِكَ بِتَرِكَةِ الْـمَيِّتِ، كَمَا لَوْ أَقَرَّ بِهِ الْـمَيِّتُ قَبْلَ مَوْتِهِ؛ فَإِنْ لَمْ يُخْلِفْ تَرِكَةً، لَمْ يُلْزَمْ الْوَارِثُ بِشَيْءٍ؛ لِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ أَدَاءُ دَيْنِهِ إذَا كَانَ حَيًّا مُفْلِسًا، فَكَذَلِكَ إذَا كَانَ مَيِّتًا، وَإِنْ خَلَفَ تَرِكَةً، تَعَلَّقَ الدَّيْنُ بِهَا؛ فَإِنْ أَحَبَّ الْوَارِثُ تَسْلِيمَهَا فِي الدَّيْنِ، لَمْ يَلْزَمْهُ إلَّا ذَلِكَ، وَإِنْ أَحَبَّ اسْتِخْلَاصَهَا وَإِيفَاءَ الدَّيْنِ مِنْ مَالِهِ؛ فَلَهُ ذَلِكَ.اهـ

مسألة [١٢]: إذا أقر وارث واحد بذلك، ولم يقر بقية الورثة؟

❁ ذهب جماعة من أهل العلم إلى أن الذي أقرَّ يلزمه من الدين بقدر ميراثه؛ فإن ورث النصف، فعليه نصف الدين، وإن ورث الربع، فعليه ربع الدين....، وهكذا، وهذا قول النخعي، والحسن، والحكم، وأحمد، وإسحاق، وأبي عبيد، وأبي ثور، والشافعي في القديم.

❁ وقال الشافعي، وأصحاب الرأي: يلزمه جميع الدين؛ فإن كان لا يفي ميراثه به؛ فعليه جميع ميراثه؛ لأنَّ الدين يتعلق بتركته، فلا يستحق الوراث منها إلا ما فضل من الدين.

وأُجيب: بأنه أقرَّ بأن الدين على الميت؛ فيتعلق الدين بالتركة كلها؛ فلزمه منها بقدر

والقول الأول هو الصواب، والله أعلم. وانظر «المغني» (٧/ ٣٢٨).

مسألة [١٣]: الاستثناء في الإقرار.

أما إذا استثنى شيئًا من جنس ما أقر به؛ فجائز بلا خلاف في الجملة.

❁ وأما إذا كان الاستثناء من غير الجنس: فمذهب أحمد، وزُفر، ومحمد بن الحسن أنه لا يصح، وحجتهم أن الاستثناء إخراجٌ لما تناوله اللفظ الأول، فلا حاجة للاستثناء المنقطع ههنا.

❁ ومذهب مالك، والشافعي صحة الاستثناء المنقطع؛ لأنه مستعمل في القرآن، والسنة، واللغة، ولأنه قد يتناوله اللفظ الأول تبعًا لا أصلًا، وهذا أقرب، والله أعلم.

وقد اشترط أهل العلم في الاستثناء أن يكون متصلًا بالإقرار، ويصح الاستثناء بكل أدواته. وانظر: «المغني» (٧/ ٢٦٨-٢٧٠، ٢٧٢).

مسألة [١٤]: استثناء الكل.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٢٧٣): ولا يصح استثناء الكل بغير خلاف.اهـ يعني: ويلزمه ما أقر به.

قلت: ويظهر أن مثل هذا لا يقوله إلا هازل؛ فلا يلزم بالإقرار حتى يتبين أنه يقر بذلك، والله أعلم.

مسألة [١٥]: استثناء الأكثر.

❁ الجمهور على صحة الاستثناء، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿إِنَّ عِبَادِى لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَٰنٌ إِلَّا مَنِ ٱتَّبَعَكَ مِنَ ٱلْغَاوِينَ﴾ [الحجر:٤٢]، فقالوا: استثنى الغاوين، وهم أكثر من المخلصين.

❁ ومذهب الحنابلة عدم صحة هذا الاستثناء؛ لأنَّ المستعمل في اللغة هو استثناء

الأقل لا الأكثر، وأجابوا عن الآية بجوابين: **أحدهما**: دخول الملائكة في قوله ﴿عِبَادِى﴾.
والثاني: أن الاستثناء منقطع، والمعنى: لكن من اتبعك من الغاوين لك عليهم سلطان.
وهذا الجواب أقرب من الذي قبله

قلت: ولا يلزم من كونه لم يستعمل في اللغة أنه إذا استعمله إنسان في الإقرار أنه لا يصح منه؛ لأنَّ الإقرار راجعٌ إلى ما أراده هو نفسه بإقراره، فلو قال: له علي ألف إلا ثمانين. وهو يريد الإقرار بالعشرين فقط، فكيف نلزمه بالثمانين بحجة أن هذا ليس مستعملًا في اللغة، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٢٩٢-).

تنبيهٌ: اختلف الحنابلة على قولين فيما إذا استثنى النصف. "المغني" (٧/ ٢٩٣).

مسألة [١٦]: من ادُّعِي عليه شيءٌ فقال: قد كان له عليَّ ذلك، ثم قضيته؟

❁ ذهب أحمد في رواية، والشافعي في قولٍ إلى أنه ليس بإقرار؛ لأنه إقرار مقرون بما ينافيه.

❁ وذهب أحمد في رواية، والشافعي في قولٍ -وهو قول أبي حنيفة- إلى أنه يعتبر إقرارًا؛ لأنه أقرَّ بذلك، ثم ادعى القضاء؛ فإن جاء ببينة أنه قد قضى، وإلا فله يمين المنكر، وهو صاحب المال.

وهذا القول أقرب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٢٧٦).

مسألة [١٧]: لو قال: كان له عليَّ ألف. وسكت؟

❁ مذهب الحنابلة، وأبي حنيفة، وبعض الشافعية -وهو قولٌ للشافعي- أنه يلزمه الألف؛ لأنه أقر بأنه كان عليه، ولم يدع القضاء، بل سكت.

❁ ومذهب الشافعي في القول الآخر أنه لا يلزمه؛ لأنه أخبر عن ذلك بزمن الماضي، ولم يذكر على نفسه شيئًا في الحال.

ينكر صاحب المال؛ فلا إشكال، وإن أنكر ذلك؛ فعليه اليمين. انظر: "المغني" (٧/ ٢٧٧).

مسألة [١٨]: رجوع المقر عن إقراره.

رجوعه في حق الآدميين، وحق الله تعالى في غير الحدود لا يُقبل عند أهل العلم؛ لأنه قد أقر على نفسه بذلك، وهو عاقل بالغ. قال ابن قدامة: لا نعلم فيه خلافًا. وقال ابن حزم ما معناه: إنه اتفاق منا ومنهم. انظر: "المغني" (٧/ ٢٧٨) "المحلى" (١٣٧٨).

مسألة [١٩]: إذا أقر بدرهم، ثم أقرَّ بدرهم، فكم يلزمه؟

❀ مذهب الجمهور أنه يلزمه درهم واحد؛ إلا أن يقول في الثاني: درهم آخر. وقال أبو حنيفة: يلزمه درهمان. وهو قول ضعيفٌ. انظر: "المغني" (٧/ ٢٨٥).

مسألة [٢٠]: إذا قال له: عليَّ درهم، بل درهمان.

❀ يلزمه درهمان عند الحنابلة، والشافعية؛ لأنه أضرب عن الدرهم، واعترف بدرهمين. وقال داود وزُفر: يلزمه ثلاثة؛ لأنه أقرَّ أولًا بدرهم، ولا يقبل رجوعه عنه، ثم أقر بدرهمين.

وأجاب الجمهور: بأنه لم يرجع عن الإقرار بدرهم، ولكنه أضاف إليه درهم بالإقرار.

وقول الجمهور هو الصواب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٢٨٦).

مسألة [٢١]: إذا قال: له عليَّ ألف درهم إلا خمسينًا. أو قال: له عليَّ ألف إلا خمسين درهمًا. فبماذا يفسر المبهم؟

❀ قال بعض الحنابلة، وأبو ثور: المبهم يكون أيضًا من الدراهم؛ لأنَّ الأصل أنَّ الاستثناء يكون من الجنس.

❀ وقال مالك، والشافعي، وبعض الحنابلة: لا يقبل وهو مبهم حتى يفسره. وهذا أقرب؛ إلا أنه إذا تعذر ذلك فالأصل أنه من جنسه، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٢٩٥).

مسألة [٢٢]: الإقرار بالمجهول.

قال ابن قدامة رحمه الله: وَإِذَا قَالَ: لِفُلَانٍ عَلَيَّ شَيْءٌ. أَوْ كَذَا. صَحَّ إِقْرَارُهُ، وَلَزِمَهُ تَفْسِيرُهُ. وَهَذَا لَا خِلَافَ فِيهِ، وَيُفَارِقُ الدَّعْوَى، حَيْثُ لَا تَصِحُّ مَجْهُولَةً؛ لِكَوْنِ الدَّعْوَى لَهُ وَالْإِقْرَارُ عَلَيْهِ.اهـ

تنبيه: لا يُقبل التفسير إلا إن كان يحتمله اللفظ المبهم. انظر: «المغني» (٧/ ٣٠٣-٣٠٤).

مسألة [٢٣]: إذا قال: له عليَّ مال. فهل يقبل تفسيره بالقليل؟

❁ مذهب أحمد، والشافعي أنه يُقبل تفسيره بقليل المال وكثيره؛ لأنَّ كله يطلق عليه مال.

❁ وقال أبو حنيفة: لا يقبل تفسيرٌ بغير المال الزكوي؛ لقوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً﴾ [التوبة:١٠٣].

❁ وعن مالك ثلاثة أوجه، وجهان كالأول، والثالث ما يقطع به السارق، ويصح مهرًا.

قلت: والصواب القول الأول، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٣٠٥).

مسألة [٢٤]: إذا قال: له عليّ مال كثير.

❁ مذهب أحمد، والشافعي أنه يجوز تفسيره بالقليل والكثير؛ لأنَّ القليل قد يكون كثيرًا عند بعض الناس.

❁ وعن أبي حنيفة: أقله عشرة دراهم، وعنه: مائتا درهم، وهو قول صاحبيه.

❁ وعن المالكية أقوال كالمسألة السابقة.

والصواب القول الأول، ويظهر من كلامهم أنه إن أقرَّ بمبلغ لا يصلح في عرفهم أنه كثير أنَّ ذلك لا يقبل، بل لا يصح إلا ما كان يصح أن يُطلق عليه كثير، ولو بالنسبة لبعض

مسألة [٢٥]: لو قال: له عندي رهن. فقال المالك: بل وديعة.

يقدم قول المالك؛ لأنَّ ذلك أقر أنها ملك الآخر، وادَّعى أنها رهن، ولكن على المالك اليمين؛ لأنه بذلك ينكر الدين الذي ادَّعاه الآخر، أو ينكر وثيقته بالرهن.

انظر: «المغني» (٧/ ٣١٠).

مسألة [٢٦]: إذا أقر أحد الوارثَينِ بوارث ثالث، فهل يقبل إقراره؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في «المغني» (٧/ ٣١٤-٣١٥): لَا يَثْبُتُ النَّسَبُ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّ النَّسَبَ لَا يَتَبَعَّضُ، فَلَا يُمْكِنُ إثْبَاتُهُ فِي حَقِّ الْمُقِرِّ دُونَ الْمُنْكِرِ، وَلَا يُمْكِنُ إثْبَاتُهُ فِي حَقِّهِمَا؛ لِأَنَّ أَحَدَهُمَا مُنْكِرٌ، وَلَمْ تُوجَدْ شَهَادَةٌ يَثْبُتُ بِهَا النَّسَبُ، وَلَكِنَّهُ يُشَارِكُ الْمُقِرَّ فِي الْمِيرَاثِ، فِي قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يُشَارِكُهُ. وَحُكِيَ ذَلِكَ عَنْ ابْنِ سِيرِينَ. وَقَالَ إبْرَاهِيمُ: لَيْسَ بِشَيْءٍ حَتَّى يُقِرُّوا جَمِيعًا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ، فَلَا يَرِثُ، كَمَا لَوْ أَقَرَّ بِنَسَبٍ مَعْرُوفِ النَّسَبِ.

قال ابن قدامة: وَلَنَا أَنَّهُ أَقَرَّ بِسَبَبِ مَالٍ لَمْ يُحْكَمْ بِبُطْلَانِهِ؛ فَلَزِمَهُ الْمَالُ، كَمَا لَوْ أَقَرَّ بِبَيْعٍ أَوْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ، فَأَنْكَرَ الْآخَرُ.اهـ

قال أبو عبدالله عفا الله عنه: قول الجمهور هو الصواب، والله أعلم.

مسألة [٢٧]: كم يجب على المقر أن يعطي من أقر له؟

❁ الجمهور من أهل العلم على أنَّ عليه أن يعطيه ما فضل في يده عن ميراثه بحساب أنَّ المقر له وارث، وهذا قول ابن أبي ليلى، ومالك، وأحمد، وإسحاق، والثوري، وأبي عبيد، وأبي ثور وغيرهم.

❁ وقال أبو حنيفة: إذا كانا اثنين، فأقر أحدهما بوارث؛ فإنْ كان أخًا؛ لزمه دفع نصف ما في يده، وإن أقرَّ بأخت؛ لزمه ثلث ما في يده؛ لأنَّ المنكر أخذ ما لا يستحق من التركة كالغاصب، فيتقاسمان ما بقي كما لو لم يكن موجودًا.

بإقراره استحق المقر له نصيبه من التركة، فيعطيه ما كان في يده منها؛ فالصواب قول الجمهور. انظر: «المغني» (٧/ ٣١٥).

تنبيهٌ: هذه المسألة والتي قبلها فيما إذا لم توجد بينة، ولم يوجد إلا الإقرار.

مسألة [٢٨]: الإقرار الذي يثبت به النسب.

❁ مذهب أحمد، والشافعي، وأبي يوسف أنه يثبت بإقرار جميع الورثة، سواء كان الورثة واحدًا، أو جماعة، ذكرًا أو أنثى؛ لأن الوارث يقوم مقام الميت في ميراثه، وديونه، والديون التي عليه، وبيناته ودعاويه، وكذلك في النسب.

❁ وقال أبو حنيفة: لا يثبت إلا بإقرار رجلين، أو رجل وامرأتين.

❁ وقال مالك: لا يثبت إلا بإقرار اثنين كالشهادة؛ فإنه يحمل النسب على غيره.

وأُجيب: بأنه حقٌّ يثبت بالإقرار؛ فلم يعتبر فيه العدد كالدين، ولأنه قولٌ لا تعتبر فيه العدالة؛ فلم يعتبر العدد فيه، كإقرار الموروث، واعتباره بالشهادة لا يصح؛ لأنه لا يعتبر فيه اللفظ، ولا العدالة، ويبطل بالإقرار بالدين. انتهى ملخصًا من «المغني» (٧/ ٣١٦-٣١٧).

قلت: والصواب هو القول الأول، والله أعلم.

شروط الإقرار بالنسب:

١) أن يكون المقر به مجهول النسب؛ فلا يقبل الإقرار بإنسان له نسب معلوم بخلاف ذلك.

٢) أن لا ينازع فيه منازع، فإذا وُجد منازع؛ فلا يقبل الإقرار، ولابد من البينات.

٣) أن يمكن الصدق فيما أقر فيه.

٤) أن يكون المقر به ممن لا قول له، كالمجنون، والصبي، وممن له قول كالمكلف بشرط أن يصدق المقر بذلك.

٥) أن يكون المقر جميع الورثة؛ فلا يثبت النسب إذا نفاه بعضهم.

مسألة [٢٩]: إذا أقر إنسان بنسب ميتٍ.

۞ إن كان صغيرًا، أو مجنونًا: فمذهب الحنابلة، والشافعي أنه يثبت النسب، والميراث بالشروط السابقة، وللحنابلة احتمال أنه يثبت نسبه ولا يرث. وقال أبو حنيفة: لا يثبت نسبه ولا يرث.

ورجَّح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ أنَّ الإقرار يصح؛ إلا إذا وجدت قرائن تدل على عدم صدقه، فلا يقبل. وهذا أقرب الأقوال، والله أعلم.

۞ وأما إن كان كبيرًا: فمذهب الشافعي، وبعض الحنابلة أنه يصح كذلك. وللحنابلة وجهٌ أنه لا يصح؛ لأنَّ نسب المكلف لا يثبت إلا بتصديقه، ولم يوجد.

وأجيب: بأنه تعذر ههنا، وأصبح غير مكلف.

والظاهر أنَّ القول ههنا كالذي قبله، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٣٢٣) «الشرح الممتع» (٦/ ٦٧٨-)ط/ الآثار.

بَابُ العَارِيَةِ

٨٧٨- عَنْ سَمُرَةَ بْنِ جُنْدُبٍ (رضي الله عنه) قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**عَلَى اليَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ**». رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالأَرْبَعَةُ. وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ.(١)

٨٧٩- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**أَدِّ الأَمَانَةَ إِلَى مَنِ ائْتَمَنَك، وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَك**» (رَوَاهُ أَبُودَاوُد، وَالتِّرْمِذِيُّ) وَحَسَّنَهُ، وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ، وَاسْتَنْكَرَهُ أَبُوحَاتِمٍ الرَّازِيّ.(٢)

٨٨٠- وَعَنْ يَعْلَى بْنِ أُمَيَّةَ رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**إِذَا أَتَتْك رُسُلِي فَأَعْطِهِمْ ثَلَاثِينَ دِرْعًا**» قُلْت: يَا رَسُولَ الله، أَعَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ، أَوْ عَارِيَةٌ مُؤَدَّاةٌ؟ قَالَ: «**بَلْ عَارِيَةٌ مُؤَدَّاةٌ**». رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَبُودَاوُدَ وَالنَّسَائِيُّ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ.(٣)

٨٨١- وَعَنْ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ رضي الله عنه، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اسْتَعَارَ مِنْهُ دُرُوعًا يَوْمَ حُنَيْنٍ. فَقَالَ: أَغَصْبٌ يَا مُحَمَّدُ؟ قَالَ: «**بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ**». رَوَاهُ أَبُودَاوُد، وَالنَّسَائِيُّ، وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ.(٤)

---

(١) **ضعيف**. أخرجه أحمد (٥/ ٨، ١٢، ١٣)، وأبوداود (٣٥٦١)، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٨٣)، والترمذي (١٢٦٦)، وابن ماجه (٢٤٠٠)، والحاكم (٢/ ٤٧)، من طريق الحسن عن سمرة به. وإسناده ضعيف؛ لأن الحسن لم يسمع من سمرة إلا حديث العقيقة، ثم هو مدلس، ولم يصرح بالتحديث.

(٢) **ضعيف**. أخرجه أبوداود (٣٥٣٥)، والترمذي (١٢٦٤)، والحاكم (٢/ ٤٦)، من طريق طلق بن غنام قال حدثنا شريك وقيس عن أبي حصين عن أبي صالح عن أبي هريرة به.

قال أبوحاتم كما في "العلل" لابنه (١١١٤): لم يرو هذا الحديث غيره. وقال: روى حديثًا منكرًا، فذكره. قال الحافظ في "التلخيص" (٣/ ٢٠٩-٢١٠): تفرد به طلق - ثم ذكرله شواهد من حديث أنس وأبي بن كعب وأبي أمامة - ولا تصلح للتقوية - ثم قال: قال الشافعي: هذا الحديث ليس بثابت. وقال ابن الجوزي: لا يصح من جميع طرقه، ونقل عن الإمام أحمد أنه قال: هذا حديث باطل لا أعرفه من وجه يصح. اهـ وانظر "العلل المتناهية" (٢/ ١٠٢-١٠٣).

(٣) **صحيح**. أخرجه أبوداود (٣٥٦٦)، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٧٦) (٥٧٧٧)، وأحمد (٤/ ٢٢٢)، وابن حبان (٤٧٢٠)، من طريق همام عن قتادة عن عطاء عن صفوان بن يعلى عن أبيه، واللفظ لأبي داود والنسائي، وإسناده صحيح على شرط الشيخين.

٨٨٢- وَأَخْرَجَ لَهُ شَاهِدًا ضَعِيفًا عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: تعريف العارية.

العاريّة: بتشديد الياء وتخفيفها، هي إباحة نفع عين تبقى بعد استيفائها، ثم يردها على مالكها.

وسُمِّيت عارية، قيل: من عار الشيء إذا ذهب وجاء، ومنه قيل للبطال: عيَّار لتردده في بطالته. وقيل: من العُري، وهو التجرد؛ لتجردها من العوض.

انظر: "المغني" (٧/ ٣٤٠) "روضة الطالبين" (٤/ ٤٢٦) "توضيح الأحكام" (٤/ ٥٧٠) "الإنصاف" (٦/ ٩٤).

= من طريق شريك عن عبدالعزيز بن رفيع عن أمية بن صفوان عن أبيه به. وإسناده ضعيف؛ لضعف شريك وجهالة حال أمية بن صفوان، وقد روي الحديث على أوجه مختلفة، فمنها ما تقدم، ومنهم من رواه عن عبدالعزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة عن عبدالرحمن بن صفوان مرسلًا. ومنهم من رواه عن جرير عن عبدالعزيز بن رفيع عن أناس من آل عبدالله بن صفوان مرسلًا. ومنهم من رواه عن عبدالعزيز عن عطاء عن ناس من آل صفوان مرسلًا. وقد أشار إلى اضطرابه البخاري في "التاريخ" (٢/ ٨) وجزم بذلك الطحاوي في "شرح مشكل الآثار" (١١/ ٢٩٢-٢٩٦) وابن عبدالبر وابن التركماني في "الجوهر النقي على سنن البيهقي" (٦/ ٩٠).

تنبيهٌ: اختلف في حديث صفوان في ذكر اشتراط الضمان، كما اختلف في الأسانيد، وقد بين ذلك الطحاوي في المصدر المذكور سابقًا.

(١) أخرجه الحاكم (٢/ ٤٧)، وفي إسناده إسحاق بن عبدالواحد القرشي، وهو شديد الضعف، قال أبوعلي الحافظ: متروك، وقال الذهبي: واهٍ.

وله شاهد من حديث جابر بن عبدالله: أخرجه الحاكم (٣/ ٤٨-٤٩)، وفي إسناده أحمد بن عبدالجبار العطاردي، قال الدارقطني: لا بأس به، وضعفه بقية الحفاظ أو أكثرهم. وكذبه مطين الحضرمي، ودافع عنه الخطيب، ومثل هذا لا تطمئن النفس للاستشهاد به.

وله شاهد مرسل عند البيهقي (٦/ ٨٩)، من طريق جعفر بن محمد عن أبيه مرسلًا.

قلت: ومحمد بن علي غالب روايته عن التابعين، فمرسله ضعيف، والله أعلم.

تنبيهٌ: اختلف في حديث صفوان في ذكر اشتراط الضمان كما اختلف في الأسانيد، وقد بيّن ذلك

مسألة [٢]: مشروعية العارية.

دَلَّ على مشروعيتها، واستحبابها الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما من كتاب الله عزوجل: فقوله تعالى: ﴿وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ﴾ [الماعون:٧]، فذمَّ تعالى من يمنعها.

وأما من السنة: فأحاديث الباب، ومعها حديث أبي أمامة المتقدم عند أبي داود (٣٥٦٥) وغيره، وهو حديث حسن، وفيه: «**والعارية مؤداة**».

وأما الإجماع: فقد أجمع العلماء على مشروعيتها؛ للأدلة المتقدمة.

مسألة [٣]: هل تجب العارية؟

❁ أكثر أهل العلم على عدم وجوبها، واستدلوا بحديث: «**ليس في المال حقٌّ سوى الزكاة**»[(١)]، ولكن يُغني عنه حديث طلحة بن عبيد الله أنَّ النبي ﷺ أمر الأعرابي بالزكاة، فقال: هل عليَّ غيرها؟ قال: «**لا إلا أن تتطوع**» متفق عليه.

❁ وذهب ابن حزم، ثم شيخ الإسلام إلى وجوب العارية لمن كان محتاجًا إليها، وهو عنها غني، ويأمن على عاريته عند المستعير؛ لظاهر الآية: ﴿وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ﴾، ففيها ذم لمن يمنع، وقد صح عن ابن مسعود أنه قال: كنا نعد الماعون عارية القِدْر والدَّلْو على عهد رسول الله ﷺ. أخرجه أبوداود (١٦٥٧)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٠٢)، وغيرهما.

وأجاب الجمهور عن الآية: بأنه قد اختلف في تفسيرها، فقد فسرت بالزكاة، وبتفاسير أخرى.

قلت: وقد صحَّ التفسير السابق عن ابن عباس أيضًا، أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٠٣)

---

(١) أخرجه ابن ماجه (١٧٨٩) من حديث فاطمة بنت قيس ﷺ، وفي إسناده: أبو حمزة ميمون الأعور، وفيه

بإسناد صحيح.

قال ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ: ولا نعلم عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم خلافًا لهذا.

قال: فإن قيل: قد رُوي عن علي رضي الله عنه أنها الزكاة. قلنا: نعم، ولم يقل: ليست العارية. ثم قد جاء عنه أنها العارية؛ فوجب جمع قوليه.

قلت: وقد رجَّح ابن جرير رَحِمَهُ اللهُ أنَّ الآية تشمل الأمرين، وهو الأقرب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٣٤٠-٣٤١) "الإنصاف" (٦/ ٩٥) "المحلى" (١٦٥١).

مسألة [٤]: تصح العارية في كل منفعة مباحة.

ذكر أهل العلم أن العارية تجوز في كل منفعة مباحة، ولا يجوز بالإجماع إعارة أمة للاستمتاع بها.

❁ وأما إعارتها للخدمة؛ فإنْ أعارها لمحرم، أو امرأة؛ جاز، وأما أعارتها لأجنبي؛ فلا يجوز عند كثير من أهل العلم إذا كانت شابة تُشتَهى؛ لخوف الفتنة، وأما إن كانت عجوزًا، أو قبيحة، فأجازها بعضهم.

ورجَّح الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ عدم الجواز أيضًا؛ لخوف الفتنة.

انظر: "الإنصاف" (٦/ ٩٥) "روضة الطالبين" (٤/ ٤٢٧) "المغني" (٧/ ٣٤٥-).

مسألة [٥]: إعارة العبد المسلم للكافر.

❁ قال جماعة من أهل العلم بعدم جواز ذلك؛ لأنَّ فيه إذلالًا للمسلم عند الكافر، وقد قال تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء:١٤١]، وقال بعضهم بالكراهة، وبعضهم بالجواز، والرَّاجح الأول.

انظر: "الإنصاف" (٦/ ٩٥) "روضة الطالبين" (٤/ ٤٢٨) "المغني" (٧/ ٣٤٦).

مسألة [٦]: ماذا يُعتبر في الْمُعِير؟

المحجور عليه لجنونٍ، أو صِغَرٍ، أو سَفَهٍ، أو فَلَسٍ، ويجوز للمستأجر أن يعير العين المؤجرة؛ لأنه مالكٌ للانتفاع. انظر: «المغني» (٧/ ٣٤٥) «روضة الطالبين» (٤/ ٤٢٦).

مسألة [٧]: بم تنعقد العارية؟

ذكر أهل العلم أنها تنعقد بكل فعلٍ، أو لفظٍ يدل عليها، مثل قوله: (أعرتك هذه)، أو: (أبحتك الانتفاع بهذه)، أو: (خذ هذا فانتفع به)، أو يسأله شيئًا ينتفع به، فيسلمه إياه؛ لأنه إباحة للتصرف، فصحَّ بالقول والفعل الدال عليه.

انظر: «المغني» (٧/ ٣٤٥) «الروضة» (٤/ ٤٢٩-٤٣٠).

مسألة [٨]: هل تضمن العارية إذا لم يتعد أو يفرط فيها؟

❁ في هذه المسألة قولان لأهل العلم:

القول الأول: أنها تضمن. صح ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما، وجاء عن أبي هريرة رضي الله عنه، وفي إسناده مجهول، وهو قول عطاء، والشافعي، وأحمد، وإسحاق.

واستدلوا على ذلك بحديث سمرة، وأبي هريرة، وصفوان المذكورة في الباب، وبحديث: «**العارية مؤداة**»، قالوا: فأمر بتأديتها، وذلك يدل على أنه يضمنها إذا تعذر تأديتها بتلفها.

القول الثاني: أنها لا تضمن إلا إذا تعدى، أو فرَّط، وهو قول الحسن، والنخعي، والشعبي، وعمر بن عبدالعزيز، والثوري، وأبي حنيفة، ومالك، والأوزاعي، وابن شبرمة، والظاهرية، ورواية عن أحمد.

واستدلوا على ذلك بحديث يعلى بن أمية الذي في الباب، ففيه تفريق بين المضمونة، والمؤداة، قالوا: ولا يلزم من كون العارية يجب تأديتها أن تكون مضمونة؛ وإلا لوجب ضمان الوديعة أيضًا؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[النساء:٥٨]، قالوا: وقد أخذها المستعير بإذن المعير، ورضاه، فما وجه تضمينه إذا لم يتعد فيها؟

المستعير غير المغل ضمان»، والمغل: أي المتهم. أخرجه البيهقي (٦/ ٩١)، وفي إسناده ضعيفان، وبَيَّن البيهقي أنَّ الراجح وقفه على شريح.

قلت: وهذا القول اختاره شيخ الإسلام ابن القيم، ثم الشيخ ابن عثيمين رحمهما الله، وهو الصواب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٣٤١) "المحلى" (١٦٥٢) "الروضة" (٤/ ٤٣١) "الإنصاف" (٦/ ١٠٤) "الشرح الممتع" (٤/ ٣٨٧) ط/ الآثار.

مسألة [٩]: وهل يضمن إذا اشترط ذلك المعير؟

❁ أما الذين قالوا بالضمان؛ فهذا الاشتراط عندهم جائز صحيح؛ لأنه يشترط ما هو له توكيدًا.

❁ وأما الذين يقولون بعدم الضمان؛ فمقتضى قول أكثرهم أنه لا يضمن بالاشتراط كما تقدم في باب شروط البيع.

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى أنه إذا شرط المعير الضمان؛ كان الضمان على المستعير، ذكره ابن حزم عن عثمان البتي، وقتادة، وقال به بعض الحنابلة، وذكره في "الإنصاف" رواية عن أحمد، واختار هذا شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله، ورجح هذا القول الشيخ ابن عثيمين رحمه الله، وهو الصواب، والله أعلم؛ لقوله ﷺ: «**المسلمون على شروطهم**»، وعليه يحمل حديث صفوان الذي في الباب إن سُلِّمَ بثبوته، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٣٤٢-) "الإنصاف" (٦/ ١٠٤-١٠٥) "المحلى" (١٦٥٢) "الشرح الممتع" (٤/ ٣٨٧) ط/ الآثار.

تنبيهٌ: إذا اشترط المستعير أنه ليس عليه ضمان، فالذين يقولون: (إنه ليس عليه الضمان) فالشرط عندهم صحيح؛ لأنه يشترط ما هو له توكيدًا، وأما الذين يقولون: (إن الضمان عليه) فيقولون: شرطه غير صحيح. وهو قول أحمد، والشافعي، وعن أحمد رواية بصحة الاشتراط.

مسألة [١٠]: إذا تلف شيء من أجزاء العارية؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٤٣): وإن تلف شيءٌ من أجزائها التي لا تذهب بالاستعمال فعليه ضمانها؛ لأن ما ضمن جملته ضمنت أجزاؤه كالمغصوب، وأما أجزاؤها التي تذهب بالاستعمال كخمل المنشفة، والقطيفة، وخف الثوب يلبسه، ففيه وجهان، أحدهما: يجب ضمانه؛ لأنها أجزاء عين مضمونة فكانت مضمونة، ولأنها أجزاء يجب ضمانها لو تلفت العين قبل استعمالها؛ فتضمن إذا تلفت وحدها كسائر الأجزاء. والثاني: لا يضمنها، وهو قول الشافعي؛ لأن الإذن في الاستعمال تضمنه؛ فلا يجب ضمانه كالمنافع.اهـ

قال أبو عبد الله: أما ما تلف بسبب الاستعمال المأذون فيه؛ فليس عليه شيء، وأما ما تلف بغير ذلك؛ فعليه الضمان إذا تعدى، والله أعلم. وانظر: "الإنصاف" (٥/ ١٠٦).

مسألة [١١]: الإعارة المطلقة والمقيدة.

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٤٦): وَتَجُوزُ الْإِعَارَةُ مُطْلَقًا وَمُقَيَّدًا؛ لِأَنَّهَا إبَاحَةٌ، فَجَازَ فِيهَا ذَلِكَ، كَإِبَاحَةِ الطَّعَامِ. وَلِأَنَّ الْجَهَالَةَ إنَّمَا تُؤَثِّرُ فِي الْعُقُودِ اللَّازِمَةِ.

قال: فَإِذَا أَعَارَهُ شَيْئًا مُطْلَقًا؛ أُبِيحَ لَهُ الِانْتِفَاعُ بِهِ فِي كُلِّ مَا هُوَ مُسْتَعِدٌّ لَهُ مِنْ الِانْتِفَاعِ، فَإِذَا أَعَارَهُ أَرْضًا مُطْلَقًا؛ فَلَهُ أَنْ يَزْرَعَ فِيهَا، وَيَغْرِسَ، وَيَبْنِيَ، وَيَفْعَلَ فِيهَا كُلَّ مَا هِيَ مُعَدَّةٌ لَهُ مِنْ الِانْتِفَاعِ؛ لِأَنَّ الْإِذْنَ مُطْلَقٌ.اهـ

ثم ذكر كلامًا معناه: أنه إذا أعاره في شيء مقيد؛ فلا ينتفع به إلا في ذلك الشيء المقيد، وفيما هو أقل ضررًا منه، والله أعلم. وانظر: "روضة الطالبين" (٤/ ٤٣٥).

مسألة [١٢]: الإعارة المطلقة والمؤقتة، وهل له الرجوع فيهما؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٤٩-): وَتَجُوزُ الْعَارِيَّةِ مُطْلَقَةً وَمُؤَقَّتَةً؛ لِأَنَّهَا إبَاحَةٌ، فَأَشْبَهَتْ إبَاحَةَ الطَّعَامِ. وَلِلْمُعِيرِ الرُّجُوعُ فِي الْعَارِيَّةِ أَيَّ وَقْتٍ شَاءَ، سَوَاءٌ كَانَتْ مُطْلَقَةً

مَالِكٌ: إنْ كَانَتْ مُؤَقَّتَةً؛ فَلَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَ الْوَقْتِ، وَإِنْ لَمْ تُؤَقَّتْ لَهُ مُدَّةٌ؛ لَزِمَهُ تَرْكُهُ مُدَّةً يُنْتَفَعُ بِهَا فِي مِثْلِهَا؛ لِأَنَّ الْمُعِيرَ قَدْ مَلَّكَهُ الْمَنْفَعَةَ فِي مُدَّةٍ، وَصَارَتْ الْعَيْنُ فِي يَدِهِ بِعَقْدٍ مُبَاحٍ، فَلَمْ يَمْلِكْ الرُّجُوعَ فِيهَا بِغَيْرِ اخْتِيَارِ الْمَالِكِ.

قال ابن قدامة: وَلَنَا أَنَّ الْمَنَافِعَ الْمُسْتَقْبَلَةَ لَمْ تَحْصُلْ فِي يَدِهِ؛ فَلَمْ يَمْلِكْهَا بِالْإِعَارَةِ، كَمَا لَوْ لَمْ تَحْصُلْ الْعَيْنُ فِي يَدِهِ.اهـ بتصرف يسير.

قلت: والصحيح قول الجمهور؛ لأنَّ العارية إباحة الانتفاع بالمعار، ولا نعلم دليلًا يمنعه أن يرجع في ذلك. وانظر: "روضة الطالبين" (٤/ ٤٣٦-٤٣٩).

مسألة [١٣]: هل للمستعير أن يعير العارية؟

۞ في هذه المسألة قولان لأهل العلم:

الأول: ليس له أن يعير، وهو قول الحنابلة، ووجه للشافعية؛ لأنه إنما أذن له الانتفاع بنفسه، ولم يأذن لغيره، والأصل حرمة مال المسلم؛ إلا بطيب نفسه.

الثاني: له أن يعير، وهو قول أبي حنيفة، ووجهٌ للشافعية؛ لأنه يُمَلِّكه على حسب ما ملكه؛ فجاز كما للمستأجر أن يؤجر. وقال مالك: إذا لم يعمل بها إلا الذي كان يعمل بها الذي أُعيرها؛ فلا ضمان عليه.

قلت: والأول هو الراجح، والله أعلم.

تنبيه: محل الخلاف فيما إذا لم يأذن له في الإعارة، أو ينهاه؛ فإن فعل شيئًا من ذلك فالأمر واضحٌ. انظر: "المغني" (٧/ ٣٤٧) "الإنصاف" (٦/ ١٠٦-١٠٧).

مسألة [١٤]: إذا اختلف المعير والمستعير هل هي عارية، أو استئجار؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٥٦): وَإِذَا اخْتَلَفَ رَبُّ الدَّابَّةِ وَرَاكِبُهَا، فَقَالَ الرَّاكِبُ: هِيَ عَارِيَةٌ، وَقَالَ الْمَالِكُ: بَلْ اكْتَرَيْتَهَا، فَإِنْ كَانَتْ الدَّابَّةُ بَاقِيَةً لَمْ تَنْقُصْ، لَمْ يَخْلُ مِنْ أَنْ

يَكُونَ الِاخْتِلَافُ عَقِيبَ الْعَقْدِ، أَوْ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لِمِثْلِهَا أَجْرٌ؛ فَإِنْ كَانَ عَقِيبَ الْعَقْدِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الرَّاكِبِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ عَقْدِ الْإِجَارَةِ، وَبَرَاءَةُ ذِمَّةِ الرَّاكِبِ مِنْهَا، فَيَحْلِفُ، وَيَرُدُّ الدَّابَّةَ إلَى مَالِكِهَا؛ لِأَنَّهَا عَارِيَّةٌ. وَكَذَلِكَ إنْ ادَّعَى الْمَالِكُ أَنَّهَا عَارِيَّةٌ. وَقَالَ الرَّاكِبُ: بَلْ اكْتَرَيْتها. فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ مَعَ يَمِينِهِ؛ لِمَا ذَكَرْنَا. وَإِنْ كَانَ الِاخْتِلَافُ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لِمِثْلِهَا أَجْرٌ، فَادَّعَى الْمَالِكُ الْإِجَارَةَ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ. وَحُكِيَ ذَلِكَ عَنْ مَالِكٍ، وَقَالَ أَصْحَابُ الرَّأْيِ: الْقَوْلُ قَوْلُ الرَّاكِبِ. وَهُوَ مَنْصُوصُ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّهُمَا اتَّفَقَا عَلَى تَلَفِ الْمَنَافِعِ عَلَى مِلْكِ الرَّاكِبِ، وَادَّعَى الْمَالِكُ عِوَضًا لَهَا، وَالْأَصْلُ عَدَمُ وُجُوبِهِ. وَبَرَاءَةُ ذِمَّةِ الرَّاكِبِ مِنْهُ؛ فَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ. وَلَنَا أَنَّهُمَا اخْتَلَفَا فِي كَيْفِيَّةِ انْتِقَالِ الْمَنَافِعِ إلَى مِلْكِ الرَّاكِبِ؛ فَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمَالِكِ، كَمَا لَوْ اخْتَلَفَا فِي عَيْنٍ، فَقَالَ الْمَالِكُ: بِعْتُكَهَا. وَقَالَ الْآخَرُ: وَهَبْتَنِيهَا. وَلِأَنَّ الْمَنَافِعَ تَجْرِي مَجْرَى الْأَعْيَانِ فِي الْمِلْكِ، وَالْعَقْدِ عَلَيْهَا، وَلَوْ اخْتَلَفَا فِي الْأَعْيَانِ؛ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمَالِكِ، كَذَا هَاهُنَا. وَمَا ذَكَرُوهُ يَبْطُلُ بِهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ. وَلِأَنَّهُمَا اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ الْمَنَافِعَ لَا تَنْتَقِلُ إلَى الرَّاكِبِ إلَّا بِنَقْلِ الْمَالِكِ لَهَا، فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ فِي كَيْفِيَّةِ الِانْتِقَالِ، كَالْأَعْيَانِ، فَيَحْلِفُ الْمَالِكُ، وَيَسْتَحِقُّ الْأَجْرَ. وَفِي قَدْرِهِ وَجْهَانِ؛ أَحَدُهُمَا: أَجْرُ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّهُمَا لَوْ اتَّفَقَا عَلَى وُجُوبِهِ، وَاخْتَلَفَا فِي قَدْرِهِ؛ وَجَبَ أَجْرُ الْمِثْلِ، فَمَعَ الِاخْتِلَافِ فِي أَصْلِهِ أَوْلَى. وَالثَّانِي: الْمُسَمَّى؛ لِأَنَّهُ وَجَبَ بِقَوْلِ الْمَالِكِ وَيَمِينِهِ، فَوَجَبَ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ، كَالْأَصْلِ. انتهى المراد بنصِّه.

قال أبو عبدالله وفقه الله: الذي يظهر لي هو ترجيح ما ذكره ابن قدامة رحمه الله.

وانظر: «الروضة» (٤/ ٤٤٢-٤٤٣).

مسألة [١٥]: إذا اختلفا فقال المالك غصَبْتَها. وقال الآخر: بل أعرتنيها؟

أما إذا كان هذا الخلاف عقيب العقد؛ فلا معنى للاختلاف، ويأخذ المالك حقَّه.

قال ابن قدامة رحمه الله: وَإِنْ كَانَ الِاخْتِلَافُ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لِمِثْلِهَا أَجْرٌ، فَالِاخْتِلَافُ فِي

الرَّاكِبِ؛ لِأَنَّ الْـمَالِكَ يَدَّعِي عَلَيْهِ عِوَضًا، الْأَصْلُ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ مِنْهُ، وَلِأَنَّ الظَّاهِرَ مِنْ الْيَدِ أَنَّهَا بِحَقٍّ؛ فَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ صَاحِبِهَا.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ الله في «المغني» (٧/ ٣٥٨): وَلَنَا مَا قَدَّمْنَا فِي الْفَصْلِ الَّذِي قَبْلَ هَذَا، بَلْ هَذَا أَوْلَى؛ لِأَنَّهُمَا ثَمَّ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ الْـمَنَافِعَ مِلْكٌ لِلرَّاكِبِ، وَهَا هُنَا لَمْ يَتَّفِقَا عَلَى ذَلِكَ؛ فَإِنَّ الْـمَالِكَ يُنْكِرُ انْتِقَالَ الْمِلْكِ فِيهَا إلَى الرَّاكِبِ، وَالرَّاكِبُ يَدَّعِيهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْـمُنْكِرِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الِانْتِقَالِ، فَيَحْلِفُ، وَيَسْتَحِقُّ الْأَجْرَ.اهـ، وانظر: «روضة الطالبين» (٤/ ٤٤٣-٤٤٤).

مسألة [١٦]: إذا اختلفا في الرد، فادَّعاه المستعير وأنكره المعير؟

في هذه الحالة يكون القول قول المعير؛ لأنهما اتفقا أنها عارية في يد المستعير، واختلفا في رجوعها إلى يد المعير، فادَّعى ذلك المستعير، وأنكر المعير، والبينة على المدعي، واليمين على من أنكر.

وانظر: «الشرح الممتع» (٤/ ٣٩٥) ط/ الآثار، «حاشية الروض المربع» (٥/ ٣٧٤).

بَابُ الغَصْبِ

٨٨٣- عَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ قَالَ: «مَنِ اقْتَطَعَ شِبْرًا مِنَ الأَرْضِ ظُلْمًا طَوَّقَهُ اللهُ إِيَّاهُ يَوْمَ القِيَامَةِ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: تعريف الغصب.

الغصب: هو الاستيلاء على حقِّ الغير بغير حقٍّ، واستثنى بعض أهل العلم من التعريف استيلاء الحربي لمال المسلم؛ فإنه ليس مقصودًا في هذا الباب؛ فإنه لا خلاف أنه لا يضمن بالتلف، والخلاف في وجوب ردِّه.

انظر: «الإنصاف» (٦/ ١١٣-١١٤) «المغني» (٧/ ٣٦٠) «الشرح الكبير» (٧/ ٣٨).

مسألة [٢]: حكم الغصب.

محرَّمٌ تحريمًا قطعيًّا بالكتاب، والسنة، والإجماع.

أما من القرآن: فقوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء:٢٩].

وأما من السنة: فحديث سعيد بن زيد المتقدم مع حديث أبي بكرة رضي الله عنه الذي في آخر الباب، وحديث أبي حميد الساعدي رضي الله عنه الذي تقدم في آخر باب الصلح.

وأما الإجماع: فأجمع المسلمون على تحريم غصب أموال المسلمين.

مسألة [٣]: معنى قوله: «طَوَّقَهُ اللهُ إِيَّاهُ».

❁ ذكر الحافظ في «الفتح» (٢٤٥٢) اختلاف العلماء في تفسيرها، وذكر خمسة أقوال

أقربها قولان:

أولهما: أنه يكلف حمل ما غصب من الأرض إلى سبع أرضين؛ فتكون في عنقه كالطوق.

ثانيهما: أنه يخسف به يوم القيامة إلى سبع أرضين؛ فتكون كل أرض له عند ذلك كالطوق، ويؤيد هذا حديث ابن عمر رضي الله عنهما عند "البخاري" (٢٤٥٤)، بلفظ: «**من أخذ من الأرض شيئًا بغير حقِّه؛ خسف به يوم القيامة إلى سبع أرضين**»، والله أعلم.

مسألة [٤]: غصب العقار من الأراضي والدور.

۞ ذهب جمهور العلماء إلى أنَّ الغصب يتصور، ويمكن في الأراضي والدور، واستدلوا بحديث الباب.

۞ وذهب أبو حنيفة، وأبو يوسف إلى أنه لا يتصور غصبها، ولا تضمن بالغصب، وإن أتلفها؛ ضمنها بالإتلاف؛ لأنه لا يوجد فيها النقل والتحويل؛ فأشبه ما لو حال بينه وبين متاعه، فتلف المتاع، والغصب عندهم إثبات اليد على المال عدوانًا على وجه تزول به يد المالك، ولا يمكن ذلك في العقار.

وأجاب الجمهور عليهم بأنَّ قياسهم مصادمٌ للنص الصريح الذي في الباب، فقياسهم فاسد الاعتبار، ولأنه يمكن الاستيلاء عليه على وجهٍ يحول بينه وبين المالك، مثل أن يسكن الدار ويمنع مالكها من دخولها، فأشبه ما لو أخذ الدابة والمتاع، وأما إذا حال بينه وبين متاعه؛ فإنه لم يستول على ماله، فنظيره هنا أن يحبس المالك، ولا يستولي على داره.

وقد أنكر أهل العلم على أبي حنيفة قوله هذا الذي يُجَرِّئُ الظالمين على غصب أموال الناس، حتى قال ابن حزم رحمه الله في "المحلى": وما نعلم لإبليس داعية في الإسلام أكثر ممن يطلق الظَّلَمَة على غصب دور الناس، وأراضيهم، ثم يبيح لهم كراءها، وغلَّتها، ولا يرى عليهم ضمان ما تلف منها، نعوذ بالله من مثل هذا. انظر: "المغني" (٧/ ٣٦٤) "السيل" (٣/ ٣٤٨)

تنبيهٌ: قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٦٥): وَلَا يَحْصُلُ الْغَصْبُ مِنْ غَيْرِ اسْتِيلَاءٍ، فَلَوْ دَخَلَ أَرْضَ إنْسَانٍ أَوْ دَارَهِ؛ لَمْ يَضْمَنْهَا بِدُخُولِهِ، سَوَاءٌ دَخَلَهَا بِإِذْنِهِ أَوْ غَيْرِ إذْنِهِ، وَسَوَاءٌ كَانَ صَاحِبُهَا فِيهَا أَوْ لَمْ يَكُنْ. وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ: إنْ دَخَلَهَا بِغَيْرِ إذْنِهِ، وَلَمْ يَكُنْ صَاحِبُهَا فِيهَا؛ ضَمِنَهَا، سَوَاءٌ قَصَدَ ذَلِكَ، أَوْ ظَنَّ أَنَّهَا دَارُهُ، أَوْ دَارٌ أُذِنَ لَهُ فِي دُخُولِهَا؛ لِأَنَّ يَدَ الدَّاخِلِ ثَبَتَتْ عَلَيْهَا بِذَلِكَ، فَيَصِيرُ غَاصِبًا؛ فَإِنَّ الْغَصْبَ إثْبَاتُ الْيَدِ الْعَادِيَةِ، وَهَذَا قَدْ ثَبَتَتْ يَدُهُ. وَلَنَا أَنَّهُ غَيْرُ مُسْتَوْلٍ عَلَيْهَا؛ فَلَمْ يَضْمَنْهَا، كَمَا لَوْ دَخَلَهَا بِإِذْنِهِ.اهـ

والصحيح قول الحنابلة؛ لأنَّ الصور التي ذكرها الشافعية ليس فيها غصب، ولا استيلاء، والله أعلم.

مسألة [٥]: ماذا يلزم الغاصب بغصبه؟

يلزمه رد الغصب مادام باقيًا عنده لم يتلف بغير خلاف عند أهل العلم؛ لقوله ﷺ: «**من كانت له مظلمة لأحد من عرضه، أو شيء؛ فليتحلله منه اليوم قبل أن لا يكون دينار، ولا درهم...**» الحديث، رواه البخاري (٢٤٤٩)، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

وأما إذا كان قد تلف؛ فيلزمه بدله عند جميع أهل العلم. انظر: "المغني" (٧/ ٣٦١-٣٦٥) "الشرح الكبير" (٧/ ٢٩-٣٠) "البداية" (٤/ ١٢٥).

مسألة [٦]: هل يُغصب الكلب، وهل يضمن إذا تلف؟

ذكر أهل العلم أن الكلب إذا كان مما ينتفع به ككلب الصيد والماشية، وأُخِذ بغير حقٍّ؛ فإنه مغصوبٌ، ولا يجوز ذلك عندهم، ويلزم رده.

۞ واختلفوا هل يضمن إذا تلف؟ وهل لصاحبه أن يأخذ أجر منفعته؟ على وجهين؛ بناء على الخلاف في بيعه، وإجارته، والذي رجَّحناه في تلك المسألة عدم جواز بيعه وإجارته؛ فالراجح أنه لا يضمنه إذا تلف، ولا يؤخذ منه أُجرة نفعه، وعلى ذلك أكثر

قلت: وللحاكم أن يضمنه بمثله، أو يعاقبه بأخذ عوضه على ذلك؛ تعزيرًا، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٢٧) «الشرح الكبير» (٧/ ٣٣) «الإنصاف» (٦/ ١١٦-١١٧).

مسألة [٧]: غصب الخمر من الذمي.

❁ من غصب على ذمِّيٍّ خمرًا؛ لزمه ردها عند أكثر أهل العلم؛ لأنهم يقرون على شربها إذا لم يتظاهروا بالشرب والبيع؛ فإن أتلفها الغاصب فمذهب أحمد، والشافعي أنه لا يلزمه البدل، لا المثل، ولا القيمة؛ لأنه يصبح شراءً للخمر، وقد نهى النبي ﷺ عن ذلك، ولأنَّ ما حرم الانتفاع به؛ لم يجب ضمانه، ولأنَّ أهل الذمة مخاطبون بفروع الشريعة، وإنما يقرون للذمة والعهد.

❁ ومذهب مالك، وأبي حنيفة أنه يجب ضمانها إذا أتلفها؛ لأنَّ عقد الذمة إذا عَصَمَ عينًا قومها، كنفس الآدمي، و قد عَصَمَ خمر الذمي؛ بدليل أنَّ المسلم يمنع من إتلافها؛ فيجب أن يقومها، ولأنها مال لهم يتمولونه.

وأجيب عنهم: بعدم التسليم بعصمتها؛ لأنها متى أظهرت حلَّ إراقتها، ثم لو كانت معصومة؛ ما لزم تقويمها؛ فإنَّ نساء أهل الحرب وصبيانهم معصومون غير متقومين. وقولهم: (إنها مال عندهم) ينتقض بالعبد المرتد؛ فإنه مال عندهم.

قلت: والأقرب القول بأنها لا تُضمن، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٢٤-) «الشرح الكبير» (٧/ ٣٣) «الإنصاف» (٦/ ١١٧) «المحلى» (١٢٦٧).

تنبيهٌ: لو غصب من مسلم خمرًا يحرم ردها، ويجب إراقتها.

«الشرح الكبير» (٧/ ٣٥) «الإنصاف» (٦/ ١١٧).

مسألة [٨]: لو غصب جلد ميتة؟

على القول بأن جلد الميتة يطهر بالدباغ؛ لا يجوز غصب جلد الميتة، ويلزمه رده؛ فإن

قريب، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٤٢٧) «الشرح الكبير» (٧/ ٣٦) «الإنصاف» (٦/ ١١٧-١١٨).

مسألة [٩]: لو استولى على حُرٍّ، فهل يعتبر مغصوبًا ويضمن إذا مات؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٤٢٩): وَلَا يَثْبُتُ الْغَصْبُ فِيمَا لَيْسَ بِمَالٍ، كَالْحُرِّ؛ فَإِنَّهُ لَا يَضْمَنُ بِالْغَصْبِ، إنَّمَا يَضْمَنُ بِالْإِتْلَافِ. وَإِنْ أَخَذَ حُرًّا، فَحَبَسَهُ فَمَاتَ عِنْدَهُ، لَمْ يَضْمَنْهُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ. وَإِنْ اسْتَعْمَلَهُ مُكْرَهًا، لَزِمَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ؛ لِأَنَّهُ اسْتَوْفَى مَنَافِعَهُ، وَهِيَ مُتَقَوِّمَةٌ، فَلَزِمَهُ ضَمَانُهَا كَمَنَافِعِ الْعَبْدِ. وَإِنْ حَبَسَهُ مُدَّةً لِمِثْلِهَا أَجْرٌ، فَفِيهِ وَجْهَانِ: **أَحَدُهُمَا**: يَلْزَمُهُ أَجْرُ تِلْكَ الْمُدَّةِ؛ لِأَنَّهُ فَوَّتَ مَنْفَعَتَهُ، وَهِيَ مَالٌ يَجُوزُ أَخْذُ الْعِوَضِ عَنْهَا، فَضَمِنَتْ بِالْغَصْبِ، كَمَنَافِعِ الْعَبْدِ. **وَالثَّانِي**: لَا يَلْزَمُهُ؛ لِأَنَّهَا تَابِعَةٌ لِمَا لَا يَصِحُّ غَصْبُهُ، فَأَشْبَهَتْ ثِيَابَهُ إذَا بَلِيَتْ عَلَيْهِ وَأَطْرَافَهُ، وَلِأَنَّهَا تَلِفَتْ تَحْتَ يَدَيْهِ، فَلَمْ يَجِبْ ضَمَانُهَا...

قال: وَلَوْ حَبَسَ الْحُرَّ وَعَلَيْهِ ثِيَابٌ؛ لَمْ يَلْزَمْهُ ضَمَانُهَا؛ لِأَنَّهَا تَابِعَةٌ لِمَا لَمْ تَثْبُتْ الْيَدُ عَلَيْهِ فِي الْغَصْبِ، وَسَوَاءٌ كَانَ كَبِيرًا أَوْ صَغِيرًا، وَهَذَا كُلُّهُ مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيِّ.اهـ

وانظر: «الشرح الكبير» (٧/ ٣٦-٣٧) «الإنصاف» (٦/ ١١٩-١٢٠) «المهذب» (١٤/ ٢٢٧) مع التكملة، «الروضة» (٥/ ١٢).

٨٨٤- وَعَنْ أَنَسٍ رضي الله عنه، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ عِنْدَ بَعْضِ نِسَائِهِ، فَأَرْسَلَتْ إِحْدَى أُمَّهَاتِ الْمُؤْمِنِينَ مَعَ خَادِمٍ لَهَا بِقَصْعَةٍ فِيهَا طَعَامٌ، فَكَسَرَتِ الْقَصْعَةَ، فَضَمَّهَا، وَجَعَلَ فِيهَا الطَّعَامَ وَقَالَ: «**كُلُوا**» وَدَفَعَ الْقَصْعَةَ الصَّحِيحَةَ لِلرَّسُولِ، وَحَبَسَ الْمَكْسُورَةَ. رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ[1]، وَالتِّرْمِذِيُّ[2]، وَسَمَّى الضَّارِبَةَ عَائِشَةَ، وَزَادَ: فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «**طَعَامٌ بِطَعَامٍ، وَإِنَاءٌ بِإِنَاءٍ**». وَصَحَّحَهُ.

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: إذا تلف المغصوب لزم الغاصب بدله، فهل هو المثل، أم القيمة؟

قال ابن رشد رحمه الله في "بداية المجتهد" (٤/ ١٢٥): وأما ما يجب فيه الضمان: فهو كل مال أتلفت عينه، أو تلفت عند الغاصب عينه بأمر من السماء، أو سلطت اليد عليه، وتملك، وذلك فيما ينقل ويحول باتفاق. واختلفوا فيما لا ينقل ولا يحول مثل العقار.اهـ

ثم نقل الخلاف عن أبي حنيفة، وقد تقدم.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٣٦٢): وما تتماثل أجزاؤه وتتقارب صفاته كالدراهم، والدنانير، والحبوب، والأدهان؛ ضمن بمثله بغير خلاف. قال ابن عبد البر: كل مطعوم، من مأكول، أو مشروب، فمجمع على أنه يجب على مستهلكه مثله، لا قيمته.اهـ

قلت: وسائر المكيلات، والموزونات كذلك تضمن بالمثل عند أكثر أهل العلم، ونقله ابن رشد اتِّفاقًا كما في "البداية" (٤/ ١٢٦).

❁ وأما غير المكيلات، والموزونات من العروض، والحيوانات: فمذهب الجمهور من الفقهاء على أنه يضمنها بالقيمة؛ لأنها تتفاوت بتفاوت الصفات اليسيرة، فاعتبرت القيمة.

ومما استدلوا به على اعتبار القيمة حديث: «**من أعتق شركًا له في عبد قوم عليه قيمة**

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٢٤٨١).

عدل، فأعطى شركاءه حصصهم...» الحديث.[1]

۞ ومذهب الكوفيين، ونُقل عن الشافعي، وأنكره الحافظ في "الفتح"، وهو قول عبيدالله بن الحسن العنبري، والظاهرية أنه يجب عليه فيها المثل أيضًا، وهذا القول نصره ابن حزم، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله، ودافع عن هذا المذهب ابن القيم رحمه الله بكلام نفيس كما في "تهذيب السنن" (٦/ ٣٣٩).

واستدل أهل هذا القول بحديث أنس رضي الله عنه الذي في الباب، وقد أورد عليه بعض الإشكالات انظرها مع الجواب عليها في "الفتح"، واستدلوا أيضًا بحديث أبي هريرة رضي الله عنه، أنَّ النبي ﷺ استسلف من رجلٍ سنا من الإبل، ثم قال: «**اعطوه سِنًّا مثل سِنِّه**»[2]، وقالوا: المثل أقرب، وإن تفاوت شيئًا يسيرًا من القيمة؛ فإنَّ التقويم تخمين وظنٌّ، والاعتبار بالمثلية أقرب؛ لإيصال الحق لصاحبه منها.

وأما حديثهم الذي استدلوا به فقد بيَّن ابن القيم رحمه الله في المصدر المذكور بطلان الاستدلال فيه، فقال: هذا ليس مما نحن فيه في شيء؛ فإنَّ هذا ليس من باب ضمان المتلفات بالقيمة، بل هو من باب تملك مال الغير بالقيمة، كتملك الشقص المشفوع بثمنه؛ فإنَّ نصيب الشريك يقدر دخوله في ملك المعتق، ثم يعتق عليه بعد ذلك، والقائلون بالسراية متفقون على أن يعتق كله على ملك المعتق، والولاء له دون الشريك.اهـ

قلت: وهذا القول هو الراجح، وقد رجَّحه العلامة ابن عثيمين رحمه الله، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٣٦٢-٣٦٣) "بداية المجتهد" (٤/ ١٢٦) "الفتح" (٢٤٨١) "تهذيب السنن" (٦/ ٣٣٩) "الإنصاف" (٦/ ١٨٠) "الشرح الكبير" (٧/ ٣١، ٩٣) "السيل الجرار" (٣/ ٣٦١) "الروضة" (٥/ ١٨-) "الشرح الممتع" (٤/ ٤٢٤) "المحلى" (١٢٦٠) "مجموع الفتاوى" (٢٠/ ٥٦٣) "الاختيارات" (ص١٦٥).

مسألة [٢]: ما الحكم إذا تعذر على الغاصب أن يأتي بالمثل؟

ذكر أهل العلم أنَّ الغاصب إذا تعذر عليه ذلك؛ وجبت عليه القيمة.

﴿ واختلفوا في قدر القيمة في أي وقت يعتبر:

فقال بعضهم: تعتبر قيمته في يوم التعذر، وهو مذهب الحنابلة؛ لأنَّ القيمة وجبت في الذمة حين انقطاع المثل، فاعتبرت القيمة حينئذٍ.

وقال بعضهم: تجب قيمته يوم قبض البدل واستيفائه، قال به بعض الحنابلة. واختاره العلامة العثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

وقال أبو حنيفة، ومالك، وأكثر أصحاب الشافعي: تجب قيمته يوم المحاكمة؛ لأنَّ القيمة لم تنتقل إلى ذمته إلا حين حكم بها الحاكم.

وللشافعية وجهٌ: أن عليه أقصى قيمة من يوم الغصب إلى يوم الإعواز، قال النووي: هو أصح الأوجه عند الشافعية، وهو مقتضى اختيار الشوكاني في "السيل".

قلت: والقول الأخير أقرب الأقوال فيما يظهر؛ لأنَّ المالك لو كانت عينه في يده؛ لكان ربما استفاد منها يوم ارتفاع ثمنها فباعها، ويليه في القوة القول بأنه يجب عليه بقيمته يوم الاستيفاء، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٠٥) "الشرح الكبير" (٧/ ٩٣) "الشرح الممتع" (٤/ ٤٢٦) ط/ الآثار، "الروضة" (٥/ ٢٠).

مسألة [٣]: إذا تلف ما ليس له مثل، فمتى تعتبر قيمته؟

﴿ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ المثل يعتبر بيوم الغصب، وهو مذهب مالك، وأبي حنيفة، وأحمد في رواية؛ لأنه هو الوقت الذي أزال يده عنه فيه؛ فيلزمه القيمة حينئذٍ، وهذا اختيار شيخ الإسلام.

أصحابه؛ لأنه هو الوقت الذي وجب فيه الضمان.

❁ ومذهب الشافعي رَحَمَهُ اللهُ أنه يلزمه أقصى قيمة من يوم غصبه إلى تلفه.

قال الشوكاني رَحَمَهُ اللهُ في "السيل": والأولى أن يكون مضمونًا بأوفر القيم من وقت الغصب إلى وقت التلف؛ لأنَّ هذه مظلمة، فإذا زادت قيمة ذلك الشيء في بعض الأوقات؛ فمن الجائز أنه لو كان باقيًا بيد المالك لباعه بهذه الزيادة.اهـ

قلت: وهذا القول أقرب فيما يظهر، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٠٣-٤٠٤) "السيل" (٣/ ٣٦١) "روضة الطالبين" (٥/ ٢٥) "المهذب" (١٤/ ٢٢٨) "الشرح الممتع" (٤/ ٤٢٦)ط/ الآثار "الاختيارات" (ص١٦٥).

مسألة [٤]: إذا وجدها قد تغيرت ونقصت؟

ذكر الشوكاني أنَّ المالك إذا وجد حقَّه ناقصًا خُيِّرَ بين أن يأخذها مع أرش النقص، أو يأخذ قيمتها و يتركها للغاصب.

وقال ابن قدامة رَحَمَهُ اللهُ: فَأَمَّا إنْ غَصَبَ الْعَيْنَ سَمِينَةً، أَوْ ذَاتَ صِنَاعَةٍ، أَوْ تَعَلَّمَ الْقُرْآنَ وَنَحْوَهُ، فَهَزَلَتْ وَنَسِيَتْ فَنَقَصَتْ قِيمَتُهَا فَعَلَيْهِ ضَمَانُ نَقْصِهَا. لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ لِأَنَّهَا نَقَصَتْ عَنْ حَالِ غَصْبِهَا نَقْصًا أَثَّرَ فِي قِيمَتِهَا، فَوَجَبَ ضَمَانُهُ، كَمَا لَوْ أَذْهَبَ عُضْوًا مِنْ أَعْضَائِهَا.اهـ

وبمثل قول الشوكاني قال شيخ الإسلام.

انظر: "السيل" (٣/ ٣٥٠) "المغني" (٧/ ٣٨٢) "الفتاوى" (٢٠/ ٥٦٣).

مسألة [٥]: إذا نقص سعر العين المغصوبة، وهي على حالها؟

❁ مذهب الجمهور أنَّ هذا النقص لا يضمنه الغاصب؛ لأنه نقص حصل بدون تعديه، وبأمور خارجة عنه.

❁ وذهب أبو ثور، وأحمد في رواية إلى أنه يضمن النقص الحاصل في السلعة، واختاره

واختار هذا القول الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ، فقال في "السيل": ولا يخفاك أنَّ ارتفاع السعر يزيد في قيمة ذلك المغصوب فوق ما كانت عليه حال الغصب، ومن الجائز أن يبيعها المالك وقت حصول زيادة السعر؛ فكان في الغصب من هذه الحيثية تفويتٌ لمنفعةٍ للمالك متعلقة بالعين، فيضمنها كما يضمن أرش النقص، وصاحب اليد الظالمة الغاصب حقيق بالتشديد عليه؛ لأنه اختار لنفسه التعدي.اهـ

وقد رجح هذا القول العلامة ابن عثيمين، وهو الأقرب فيما يظهر لي، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٣٨٤) "السيل" (٣/ ٣٥٥) "الإنصاف" (٦/ ١٤٦) "الشرح الممتع" (٤/ ٤١٤)ط/ الآثار، "تكملة المجموع" (١٤/ ٢٢٧) "الشرح الكبير" (٧/ ٦٩).

مسألة [٦]: الرد إلى موضع الغصب.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٤٠٦-): فَإِنْ غَصَبَ شَيْئًا، فَبَعَّدَهُ؛ لَزِمَهُ رَدُّهُ، وَإِنْ غَرِمَ عَلَيْهِ أَضْعَافَ قِيمَتِهِ؛ لِأَنَّهُ جَنَى بِتَبْعِيدِهِ، فَكَانَ ضَرَرُ ذَلِكَ عَلَيْهِ؛ فَإِنْ قَالَ الْغَاصِبُ: خُذْ مِنِّي أَجْرَ رَدِّهِ، وَتَسَلَّمْهُ مِنِّي هَاهُنَا. أَوْ بَذَلَ لَهُ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهِ وَلَا يَسْتَرِدُّهُ؛ لَمْ يَلْزَمْ الْمَالِكَ قَبُولُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهَا مُعَاوَضَةٌ، فَلَا يُجْبَرُ عَلَيْهَا، كَالْبَيْعِ. وَإِنْ قَالَ الْمَالِكُ: دَعْهُ لِي فِي مَكَانِهِ الَّذِي نَقَلْتَهُ إلَيْهِ. لَمْ يَمْلِكْ الْغَاصِبُ رَدَّهُ؛ لِأَنَّهُ أَسْقَطَ عَنْهُ حَقًّا، فَسَقَطَ، وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْهُ، كَمَا لَوْ أَبْرَأَهُ مِنْ دَيْنِهِ. وَإِنْ قَالَ: رُدَّهُ لِي إلَى بَعْضِ الطَّرِيقِ. لَزِمَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُهُ جَمِيعُ الْمَسَافَةِ، فَلَزِمَهُ بَعْضُهَا الْمَطْلُوبُ، وَسَقَطَ عَنْهُ مَا أَسْقَطَهُ. وَإِنْ طَلَبَ مِنْهُ حَمْلَهُ إلَى مَكَان آخَرَ فِي غَيْرِ طَرِيقِ الرَّدِّ؛ لَمْ يَلْزَمْ الْغَاصِبَ ذَلِكَ، سَوَاءٌ كَانَ أَقْرَبَ مِنْ الْمَكَانِ الَّذِي يَلْزَمُهُ رَدُّهُ إلَيْهِ أَوْ لَمْ يَكُنْ؛ لِأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ. وَإِنْ قَالَ: دَعْهُ فِي مَكَانِهِ، وَأَعْطِنِي أَجْرَ رَدِّهِ. لَمْ يُجْبَرْ عَلَى إجَابَتِهِ؛ لِذَلِكَ.اهـ

وانظر: "السيل الجرار" (٣/ ٣٥٠) "الشرح الممتع" (٤/ ٤٠٥)ط/ الآثار "الشرح الكبير" (٧/ ٣٨-).

مسألة [٧]: فوائد العين المغصوبة.

❁ مذهب أحمد، والشافعي رحمهما الله أنَّ الفوائد كلها للمالك، وليس للغاصب منها

شيء، سواء كانت الفوائد متصلة أم منفصلة؛ لأنها نماء ماله، وفرع منه.

❁ ومذهب مالك، وأبي حنيفة أنَّ الفوائد للغاصب؛ لأنه ضامن وفي الحديث: «**الخراج بالضمان**»[1]، وفي مذهب مالك تفاصيل في ذلك تُراجع من "البداية" (٤/ ١٣٠-).

❁ وفي المسألة قول ثالث: أنهما شركاء في الربح، وهو رواية عن أحمد، واختاره شيخ الإسلام، وابن القيم، والذي يظهر أنَّ القول الأول هو الصواب وهو اختيار الشوكاني رحمه الله.

وأما حديث: «**الخراج بالضمان**» فقد خرج على صورة مباحة، وهي الشراء، ثم الرد بالعيب، فلا يلحق بهذه الصورة صورة الغصب؛ لأنه متعدي وظالم، والله أعلم.

وانظر: "مدارج السالكين" (١/ ٣٩١-٣٩٢) "البداية" (٤/ ١٣٠) "المغني" (٧/ ٣٨١-٣٨٢، ٣٨٨، ٤٠٢) "الشرح الممتع" (٤/ ٤٠٦، ٤١٥)ط/ الآثار "السيل" (٣/ ٣٥٢).

مسألة [٨]: إذا تلفت الزيادة بعد وجودها، فهل يضمنها الغاصب؟

❁ مذهب أحمد والشافعي أنه يضمنها كضمان الأصل؛ لأنها ملك لصاحبها كما تقدم.

❁ ومقتضى مذهب مالك، وأبي حنيفة أنه لا يضمنها؛ لأنه يملكها، إلا أنَّ مالكًا يقول: إذا كان ولدًا وماتت الأم؛ فهو مخيَّرٌ بين أخذ القيمة، أو الولد.

❁ وعلى القول الثالث عليه نصف الزيادة؛ لأنهم شركاء كما تقدم.

والقول الأول هو الراجح، والله أعلم. انظر المصارد السابقة، و"المغني" (٧/ ٣٨٤).

مسألة [٩]: هل للغاصب غرامة ما أنفقه في العين المغصوبة حتى نمت؟

ذكر أهل العلم أنَّ الغاصب ليس له شيء من ذلك؛ لأنه متعدي، وهو قول أحمد، والشافعي، والمالكية.

قال الشوكاني رحمه الله في "السيل" (٣/ ٣٥٢-) مُعللًا ذلك: لأن يده يد عدوان، وما فعله في العين مما يوجب زيادتها عدوان على عدوان، ولا يتخلص من مظلمته ويبرأ من غصبه إلا

بإرجاع تلك العين إلى مالكها، وإن زادت لما فعله فيها أضعاف أضعاف قيمتها، وما للغاصب وللمطالبة بذلك، بل هو مُطَالب مع رد العين المغصوبة برد أجرة مثلها في مدة الغصب؛ لأنه فَوَّت على المالك هذه المنفعة تعديًا، وعدوانًا، وجرأةً على الشرع، وعلى أموال العباد المعصومة.اهـ

مسألة [١٠]: إذا خلط الغاصبُ المغصوبَ بغيره؟

إذا خلطه بشيء يُستطاع تمييزه منه؛ لزمه ذلك، وأُجرة التمييز عليه، وإن كانت كثيرة، وإن خلطه بشيء لا يتميز منه؛ فهم فيه شركاء، يُباع، ويأخذ كل واحد منهم حصته، وللمغصوب عليه أن يطالب بمثل حقه، وإن نقص سعره بسبب الخلط؛ ضمن ذلك الغاصب. انظر: «المغني» (٧/ ٤١٢) «الشرح الكبير» (٧/ ٣٩).

مسألة [١١]: إذا استخدم الغاصب الشيء المغصوب بالبناء عليه، أو الخياطة به، أو ما أشبه ذلك.

❁ مذهب الجمهور أنه يلزمه رده، وينقض البناء؛ لأنه مغصوبٌ يمكن رده، وقال أبو حنيفة: ليس له إلا قيمته؛ لأنه قد صار تبعًا لملك الغاصب، ويستضر بقلعه.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٠٧) «الشرح الكبير» (٧/ ٣٩-٤٠).

مسألة [١٢]: إذا غصب شيئًا فعمل فيه ما يغير اسمه حتى صار شيئًا آخر؟

وذلك كالخشب يجعله بابًا، أو الحب يجعله زرعًا، أو الحديد يجعله سكاكين، أو أواني.

❁ فمذهب الجمهور أنَّ المالك له الحق فيها، وإن تغير اسمها، وإن نقص قيمتها؛ فله أرش النقص.

❁ ومذهب أبي حنيفة أنه ليس له فيها حق، وهو قول بعض المالكية؛ لأنها قد تغيرت وصارت شيئًا آخر، وعلى هذا فليس له إلا بدلها.

النقص إن نقص، وبين إقراره للغاصب وأخذ بدله، وهذا القول اختاره شيخ الإسلام، وهو مقتضى اختيار الشوكاني، وهو الصحيح في المسألة، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٣٨٧) «بداية المجتهد» (٤/ ١٢٩) «مجموع الفتاوى» (٢٠/ ٥٦٢) «المحلى» (١٢٦١).

مسألة [١٣]: إذا غصب كلب صيد فصاد به، أو فرسًا فصاد عليه؟

الراجح في هذه المسألة أنَّ الصيد للمالك؛ لأنه من كسب ماله، فأشبه صيد العبد، هذا في حالة صيد الكلب، وأما في حالة صيده على الفرس فالراجح أنَّ الصيد للغاصب، وعليه أجرة الفرس؛ لأنَّ الفرس لم يصد بنفسه، فأشبه الآلة التي يُصاد بها كالقوس، والسهم؛ فإنَّ على الغاصب فيها الأجرة على الصحيح أيضًا، والصيد له، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٣٩٠) «الشرح الممتع» (٤/ ٤٠٩)ط/ الآثار «الشرح الكبير» (٧/ ٥٨).

مسألة [١٤]: إذا أجَّر الغاصبُ المغصوبَ؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَلِمَالِكِهِ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ أَجْرَ مِثْلِهَا؛ فَإِنْ ضَمَّنَ الْـمُسْتَأْجِرَ، لَمْ يَرْجِعْ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ فِي الْعَقْدِ عَلَى أَنَّهُ يَضْمَنُ الْـمَنْفَعَةَ، إلَّا أَنْ يَزِيدَ أَجْرُ الْمِثْلِ عَلَى الْـمُسَمَّى فِي الْعَقْدِ، فَيَرْجِعَ بِالزِّيَادَةِ وَيَسْقُطَ عَنْهُ الْـمُسَمَّى فِي الْعَقْدِ، وَإِنْ كَانَ دَفَعَهُ إلَى الْغَاصِبِ؛ رَجَعَ بِهِ، وَإِنْ تَلِفَتْ الْعَيْنُ فِي يَدِ الْـمُسْتَأْجِرِ، فَلِمَالِكِهَا تَغْرِيمُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا قِيمَتَهَا؛ فَإِنْ غَرَّمَ الْـمُسْتَأْجِرَ فَلَهُ الرُّجُوعُ بِذَلِكَ عَلَى الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ مَعَهُ عَلَى أَنَّهُ لَا يَضْمَنُ الْعَيْنَ، وَلَمْ يَحْصُلْ لَهُ بَدَلٌ فِي مُقَابَلَةِ مَا غَرِمَ، هَذَا إذَا لَمْ يَعْلَمْ بِالْغَصْبِ، وَإِنْ عَلِمَ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى أَحَدٍ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ عَلَى بَصِيرَةٍ، وَحَصَلَ التَّلَفُ فِي يَدِهِ، فَاسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِ، وَإِنْ غَرَّمَ الْغَاصِبَ الْأَجْرَ وَالْقِيمَةَ؛ رَجَعَ بِالْأَجْرِ عَلَى الْـمُسْتَأْجِرِ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَيَرْجِعُ بِالْقِيمَةِ إنْ كَانَ الْـمُسْتَأْجِرُ عَالِمًا بِالْغَصْبِ، وَإِلَّا فَلَا. وَهَذَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ، وَمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ فِي الْفَصْلِ كُلِّهِ. وَحُكِيَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ الْأَجْرَ لِلْغَاصِبِ دُونَ صَاحِبِ الدَّارِ. وَهَذَا فَاسِدٌ؛ لِأَنَّ الْأَجْرَ عِوَضُ الْـمَنَافِعِ الْـمَمْلُوكَةِ لِرَبِّ الدَّارِ، فَلَمْ يَمْلِكْهَا الْغَاصِبُ، كَعِوَضِ الْأَجْزَاءِ.

مسألة [١٥]: إذا أودع الغاصبُ المغصوبَ، أو وكّل رجلاً في بيعه، فتلف في أيديهما؟

قال ابن قدامة رحمه الله: وَإِنْ أَوْدَعَ الْمَغْصُوبَ، أَوْ وَكَّلَ رَجُلًا فِي بَيْعِهِ، وَدَفَعَهُ إلَيْهِ، فَتَلِفَ فِي يَدِهِ؛ فَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ، أَمَّا الْغَاصِبُ؛ فَلِأَنَّهُ حَالَ بَيْنَ الْمَالِكِ وَبَيْنَ مِلْكِهِ، وَأَثْبَتَ الْيَدَ الْعَادِيَةَ عَلَيْهِ، وَالْمُسْتَوْدَعُ، وَالْوَكِيلُ لِإِثْبَاتِهِمَا أَيْدِيَهُمَا عَلَى مِلْكٍ مَعْصُومٍ بِغَيْرِ حَقٍّ؛ فَإِنْ غَرَّمَ الْغَاصِبَ، وَكَانَا غَيْرَ عَالِمَيْنِ بِالْغَصْبِ؛ اسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِ، وَلَمْ يَرْجِعْ عَلَى أَحَدٍ، وَإِنْ غَرَّمَهُمَا؛ رَجَعَا عَلَى الْغَاصِبِ بِمَا غَرِمَا مِنْ الْقِيمَةِ وَالْأَجْرِ؛ لِأَنَّهُمَا دَخَلَا عَلَى أَنْ لَا يَضْمَنَا شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، وَلَمْ يَحْصُلْ لَهُمَا بَدَلٌ عَمَّا ضَمِنَا، وَإِنْ عَلِمَا أَنَّهَا مَغْصُوبَةٌ اسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِمَا؛ لِأَنَّ التَّلَفَ حَصَلَ تَحْتَ أَيْدِيهِمَا مِنْ غَيْرِ تَغْرِيرٍ بِهِمَا، فَاسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِمَا؛ فَإِنْ غَرِمَا شَيْئًا؛ لَمْ يَرْجِعَا بِهِ. وَإِنْ غَرَّمَ الْغَاصِبَ؛ رَجَعَ عَلَيْهِمَا؛ لِأَنَّ التَّلَفَ حَصَلَ فِي أَيْدِيهِمَا. وَإِنْ جَرَحَهَا الْغَاصِبُ، ثُمَّ أَوْدَعَهَا، أَوْ رَدَّهَا إلَى مَالِكِهَا، فَتَلِفَتْ بِالْجُرْحِ؛ اسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَى الْغَاصِبِ بِكُلِّ حَالٍ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمُتْلِفُ؛ فَكَانَ الضَّمَانُ عَلَيْهِ، كَمَا لَوْ بَاشَرَهَا بِالْإِتْلَافِ فِي يَدِهِ.

انظر: "المغني" (٧/ ٣٩٧-٣٩٨) "الروضة" (٥/ ٩).

مسألة [١٦]: إذا أعار العين المغصوبة؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٥/ ٣٩٨): وَإِنْ أَعَارَ الْعَيْنَ الْمَغْصُوبَةَ، فَتَلِفَتْ عِنْدَ الْمُسْتَعِيرِ؛ فَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ أَجْرَهَا وَقِيمَتَهَا؛ فَإِنْ غَرَّمَ الْمُسْتَعِيرَ مَعَ عِلْمِهِ بِالْغَصْبِ؛ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى أَحَدٍ، وَإِنْ غَرَّمَ الْغَاصِبَ؛ رَجَعَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ. وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلِمَ بِالْغَصْبِ فَغَرَّمَهُ؛ لَمْ يَرْجِعْ بِقِيمَةِ الْعَيْنِ؛ لِأَنَّهُ قَبَضَهَا عَلَى أَنْ تَكُونَ مَضْمُونَةً عَلَيْهِ. وَهَلْ يَرْجِعُ بِمَا غَرِمَ مِنْ الْأَجْرِ؟ فِيهِ وَجْهَانِ: **أَحَدُهُمَا**: يَرْجِعُ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ عَلَى أَنَّ الْمَنَافِعَ لَهُ غَيْرَ مَضْمُونَةٍ عَلَيْهِ. **وَالثَّانِي**: لَا يَرْجِعُ؛ لِأَنَّهُ انْتَفَعَ بِهَا، فَقَدْ اسْتَوْفَى بَدَلَ مَا غَرِمَ، وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِيمَا تَلِفَ مِنْ الْأَجْزَاءِ بِالِاسْتِعْمَالِ، وَإِذَا كَانَتْ الْعَيْنُ وَقْتَ الْقَبْضِ أَكْثَرَ قِيمَةً مِنْ يَوْمِ التَّلَفِ، فَضَمِنَ الْأَكْثَرَ، فَيَنْبَغِي

أَنْ يَرْجِعَ بِمَا بَيْنَ الْقِيمَتَيْنِ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ عَلَى أَنَّهُ لَا يَضْمَنُهُ، وَلَمْ يَسْتَوْفِ بَدَلَهُ؛ فَإِنْ رَدَّهَا الْمُسْتَعِيرُ عَلَى الْغَاصِبِ فَلِلْمَالِكِ أَنْ يُضَمِّنَهُ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ فَوَّتَ الْمِلْكَ عَلَى مَالِكِهِ بِتَسْلِيمِهِ إلَى غَيْرِ مُسْتَحِقِّهِ، وَيَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ عَلَى الْغَاصِبِ إنْ حَصَلَ التَّلَفُ فِي يَدَيْهِ، وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِي الْمُودَعِ وَغَيْرِهِ.اهـ

وقوله: (لِأَنَّهُ قَبَضَهَا عَلَى أَنْ تَكُونَ مَضْمُونَةً عَلَيْهِ) هذا بناء على أنَّ العارية مضمونة كما تقدم الخلاف في ذلك، والراجح أنها ليست مضمونة؛ إلا إذا اشترط ذلك كما تقدم، وعلى هذا فحكم العارية كحكم الوديعة المتقدم في المسألة السابقة، والله أعلم. وانظر: «الروضة» (٥/ ٩).

مسألة [١٧]: إذا وهب الغاصبُ المغصوبَ؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٣٩٨-٣٩٩): وَإِنْ وَهَبَ الْـمَغْصُوبَ لِعَالِمٍ بِالْغَصْبِ؛ اسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَى الْـمُتَّهِبِ، فَمَهْمَا غَرِمَ مِنْ قِيمَةِ الْعَيْنِ أَوْ أَجْزَائِهَا؛ لَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى أَحَدٍ؛ لِأَنَّ التَّلَفَ حَصَلَ فِي يَدَيْهِ، وَلَمْ يَغُرَّهُ أَحَدٌ، وَكَذَلِكَ أَجْرُ مُدَّةِ مُقَامِهِ فِي يَدَيْهِ، وَأَرْشُ نَقْصِهِ إنْ حَصَلَ. وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ؛ فَلِصَاحِبِهَا تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ؛ فَإِنْ ضَمَّنَ الْـمُتَّهِبَ، رَجَعَ عَلَى الْوَاهِبِ بِقِيمَةِ الْعَيْنِ وَالْأَجْزَاءِ؛ لِأَنَّهُ غَرَّهُ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: أَيُّهُمَا ضُمِّنَ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى الْآخَرِ. وَلَنَا أَنَّ الْـمُتَّهِبَ دَخَلَ عَلَى أَنْ تُسَلَّمَ لَهُ الْعَيْنُ، فَيَجِبُ أَنْ يَرْجِعَ بِمَا غَرِمَ مِنْ قِيمَتِهَا، كَقِيمَةِ الْأَوْلَادِ؛ فَإِنَّهُ وَافَقَنَا عَلَى الرُّجُوعِ بِضَمَانِهِ. فَأَمَّا الْأُجْرَةُ، وَالْـمَهْرُ، وَأَرْشُ الْبَكَارَةِ، فَهَلْ يَرْجِعُ بِهِ الْمُتَّهِبُ عَلَى الْوَاهِبِ؟ فِيهِ وَجْهَانِ، وَإِنْ ضَمَّنَهُ الْوَاهِبَ، فَهَلْ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْـمُتَّهِبِ؟ فِيهِ وَجْهَانِ.اهـ

مسألة [١٨]: إذا غصب الرجل جارية، فوطئها؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٣٩١): وَجُمْلَةُ ذَلِكَ: أَنَّ الْغَاصِبَ إذَا وَطِئَ الْجَارِيَةَ الْـمَغْصُوبَةَ، فَهُوَ زَانٍ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ زَوْجَةً لَهُ وَلَا مِلْكَ يَمِينٍ؛ فَإِنْ كَانَ عَالِمًا بِالتَّحْرِيمِ فَعَلَيْهِ حَدُّ الزِّنَى؛ لِأَنَّهُ لَا مِلْكَ لَهُ، وَلَا شُبْهَةَ مِلْكٍ، وَعَلَيْهِ مَهْرُ مِثْلِهَا، سَوَاءٌ كَانَتْ مُكْرَهَةً أَوْ مُطَاوِعَةً. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا مَهْرَ لِلْمُطَاوِعَةِ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ مَهْرِ الْبَغِيِّ.

لِلسَّيِّدِ مَعَ إِكْرَاهِهَا؛ فَيَجِبُ مَعَ مُطَاوَعَتِهَا، كَأَجْرِ مَنَافِعِهَا، وَالْخَبَرُ مَحْمُولٌ عَلَى الْحُرَّةِ.اهـ

قال أبو عبد الله عافاه الله: أما الحرة فالجمهور على أنَّ لها المهر إذا أُكرهت، وليس لها إذا طاوعت؛ لأنه إذا وجب لها المهر في الزواج مقابل استحلال الفرج؛ فلأن يجب مع الإكراه من باب أولى.

❁ وخالف أبو حنيفة، وابن حزم فلم يجعلا لها مهرًا؛ لأنه وطء محرم يوجب الحد، والمهر جاء في الوطء الحلال.

والصحيح قول الجمهور، وحديث: «نهى عن مهر البغي» المقصود به المطاوعة؛ بدليل تسميتها (بَغِي).

وأما الأمة فالذي يظهر أنها إذا طاوعت؛ استحق السيد أرش نقص قيمتها، وهو أرش البكارة، وهذا قول بعض الشافعية، وبعض الحنابلة منهم: شيخ الإسلام؛ إلا أنَّ شيخ الإسلام لا يرى لها المهر في حالة الإكراه، ولا يرى إلا أرش البكارة في الحالتين.

والذي يظهر لي - والله أعلم - أن للسيد المهر في حالة الإكراه، وأرش البكارة في حالة المطاوعة، والله أعلم.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَيَجِبُ أَرْشُ بَكَارَتِهَا؛ لِأَنَّهُ بَدَلُ جُزْءٍ مِنْهَا، وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَجِبَ؛ لِأَنَّ مَهْرَ الْبِكْرِ يَدْخُلُ فِيهِ أَرْشُ الْبَكَارَةِ، وَلِهَذَا يَزِيدُ عَلَى مَهْرِ الثَّيِّبِ عَادَةً؛ لِأَجْلِ مَا يَتَضَمَّنُهُ مِنْ تَفْوِيتِ الْبَكَارَةِ.اهـ

قال أبو عبد الله: الذي يظهر أنَّ المكرهة للمالك لها المهر، وأرش البكارة داخل فيه، وهو قول بعض الحنابلة، والشافعية.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَإِنْ حَمَلَتْ فَالْوَلَدُ مَمْلُوكٌ لِسَيِّدِهَا؛ لِأَنَّهُ مِنْ نَمَائِهَا وَأَجْزَائِهَا، وَلَا يَلْحَقُ نَسَبُهُ بِالْوَاطِئِ؛ لِأَنَّهُ مِنْ زِنًى، فَإِنْ وَضَعَتْهُ حَيًّا، وَجَبَ رَدُّهُ مَعَهَا، وَإِنْ أَسْقَطَتْهُ مَيِّتًا، لَمْ

يَضْمَنْ؛ لِأَنَّنَا لَا نَعْلَمُ حَيَاتَهُ قَبْلَ هَذَا. هَذَا قَوْلُ الْقَاضِي، وَهُوَ الظَّاهِرُ مِنْ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ عِنْدَ أَصْحَابِهِ. وَقَالَ الْقَاضِي أَبُو الْحُسَيْنِ: يَجِبُ ضَمَانُهُ بِقِيمَتِهِ لَوْ كَانَ حَيًّا. نَصَّ عَلَيْهِ الشَّافِعِيُّ؛ لِأَنَّهُ يَضْمَنُهُ لَوْ سَقَطَ بِضَرْبَتِهِ، وَمَا ضُمِنَ بِالْإِتْلَافِ؛ ضَمِنَهُ الْغَاصِبُ بِالتَّلَفِ فِي يَدِهِ، كَأَجْزِ الْعَيْنِ. وَالْأَوْلَى -إِنْ شَاءَ الله تَعَالَى- أَنْ يَضْمَنَهُ بِعُشْرِ قِيمَةِ أُمِّهِ؛ لِأَنَّهُ الَّذِي يَضْمَنُهُ بِهِ بِالْجِنَايَةِ، فَيَضْمَنُهُ بِهِ فِي التَّلَفِ، كَالْأَجْزَاءِ.اهـ

قال أبو عبد الله: وهذا الذي اختاره ابن قدامة هو أقرب الأقوال، والله أعلم.

قال رحمه الله: وَإِنْ وَضَعَتْهُ حَيًّا؛ حَصَلَ مَضْمُونًا فِي يَدِ الْغَاصِبِ كَالْأُمِّ؛ فَإِنْ مَاتَ بَعْدَ ذَلِكَ؛ ضَمِنَهُ بِقِيمَتِهِ، وَإِنْ نَقَصَتْ الْأُمُّ بِالْوِلَادَةِ؛ ضَمِنَ نَقْصَهَا، وَلَمْ يَنْجَبِرْ بِالْوَلَدِ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يَنْجَبِرُ نَقْصُهَا بِوَلَدِهَا.

قال رحمه الله: وَلَنَا أَنَّ وَلَدَهَا مِلْكُ الْمَغْصُوبِ مِنْهُ؛ فَلَا يَنْجَبِرُ بِهِ نَقْصٌ حَصَلَ بِجِنَايَةِ الْغَاصِبِ، كَالنَّقْصِ الْحَاصِلِ بِغَيْرِ الْوِلَادَةِ.اهـ

قال أبو عبد الله: الصواب أنه يضمن النقص، ولا ينجبر بالولد.

قال رحمه الله: وَإِنْ ضَرَبَ الْغَاصِبُ بَطْنَهَا، فَأَلْقَتْ الْجَنِينَ مَيِّتًا؛ فَعَلَيْهِ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ. وَإِنْ ضَرَبَ بَطْنَهَا أَجْنَبِيٌّ، فَفِيهِ مِثْلُ ذَلِكَ، وَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ؛ فَإِنْ ضَمَّنَ الْغَاصِبَ؛ رَجَعَ عَلَى الضَّارِبِ، وَإِنْ ضَمَّنَ الضَّارِبَ؛ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى أَحَدٍ؛ لِأَنَّ الْإِتْلَافَ وُجِدَ مِنْهُ، فَاسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِ. وَإِنْ مَاتَتْ الْجَارِيَةُ؛ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا أَكْثَرَ مَا كَانَتْ. وَيَدْخُلُ فِي ذَلِكَ أَرْشُ بَكَارَتِهَا، وَنَقْصِ وِلَادَتِهَا، وَلَا يَدْخُلُ فِيهِ ضَمَانُ وَلَدِهَا، وَلَا مَهْرُ مِثْلِهَا، وَسَوَاءٌ فِي هَذِهِ الْأَحْكَامِ كُلِّهَا حَالَةُ الْإِكْرَاهِ أَوْ الْمُطَاوَعَةِ؛ لِأَنَّهَا حُقُوقٌ لِسَيِّدِهَا، فَلَا تَسْقُطُ بِمُطَاوَعَتِهَا. وَأَمَّا حُقُوقُ الله تَعَالَى، كَالْحَدِّ عَلَيْهَا، وَالْإِثْمِ، وَالتَّعْزِيرِ فِي مَوْضِعٍ يَجِبُ؛ فَإِنْ كَانَتْ مُطَاوِعَةً عَلَى الْوَطْءِ، عَالِمَةً بِالتَّحْرِيمِ؛ فَعَلَيْهَا الْحَدُّ إذَا كَانَتْ مِنْ أَهْلِهِ، وَالْإِثْمُ، وَإِلَّا فَلَا.اهـ

مسألة [١٩]: إذا غصب الجارية معتقدًا جواز ذلك، فوطئها؟

كأن يكون جاهلًا بالحكم؛ لكونه قريب عهد بإسلام، أو ناشئًا ببادية بعيدة يخفى عليه مثل هذا، أو تكون ملكًا لذمِيٍّ فظن جواز ذلك، أو اعتقد أنها جاريته، فأخذها، ثم تبين أنها غيرها.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني" (٧/ ٣٩٢-): فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْحَدَّ يُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ، وَعَلَيْهِ الْـمَهْرُ، وَأَرْشُ الْبَكَارَةِ. وَإِنْ حَمَلَتْ؛ فَالْوَلَدُ حُرٌّ؛ لِاعْتِقَادِهِ أَنَّهَا مِلْكُهُ، وَيَلْحَقُهُ النَّسَبُ لِمَوْضِعِ الشُّبْهَةِ. وَإِنْ وَضَعَتْهُ مَيِّتًا؛ لَمْ يَضْمَنْهُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَعْلَمْ حَيَاتَهُ، وَلِأَنَّهُ لَمْ يَحُلْ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ، وَإِنَّمَا وَجَبَ تَقْوِيمُهُ لِأَجْلِ الْحَيْلُولَةِ. وَإِنْ وَضَعَتْهُ حَيًّا؛ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ يَوْمَ انْفِصَالِهِ؛ لِأَنَّهُ فَوَّتَ عَلَيْهِ رِقَّهُ بِاعْتِقَادِهِ، وَلَا يُمْكِنُ تَقْوِيمُهُ حَمْلًا، فَقُوِّمَ عَلَيْهِ أَوَّلَ حَالِ انْفِصَالِهِ؛ لِأَنَّهُ أَوَّلُ حَالِ إمْكَانِ تَقْوِيمِهِ، وَلِأَنَّ ذَلِكَ وَقْتُ الْحَيْلُولَةِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ سَيِّدِهِ. وَإِنْ ضَرَبَ الْغَاصِبُ بَطْنَهَا، فَأَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا؛ فَعَلَيْهِ غُرَّةٌ عَبْدٌ أَوْ أَمَةٌ، قِيمَتُهَا خَمْسٌ مِنْ الْإِبِلِ، مَوْرُوثَةً عَنْهُ، لَا يَرِثُ الضَّارِبُ مِنْهَا شَيْئًا؛ لِأَنَّهُ أَتْلَفَ جَنِينًا حُرًّا، وَعَلَيْهِ لِلسَّيِّدِ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ؛ لِأَنَّ الْإِسْقَاطَ لَمَّا اعْتَقَبَ الضَّرْبَ؛ فَالظَّاهِرُ حُصُولُهُ بِهِ، وَضَمَانُهُ لِلسَّيِّدِ ضَمَانُ الْـمَمَالِيكِ، وَلِهَذَا لَوْ وَضَعَتْهُ حَيًّا قَوَّمْنَاهُ مَمْلُوكًا. وَإِنْ كَانَ الضَّارِبُ أَجْنَبِيًّا؛ فَعَلَيْهِ غُرَّةٌ دِيَةُ الْجَنِينِ الْحُرِّ؛ لِأَنَّهُ مَحْكُومٌ بِحُرِّيَّتِهِ، وَتَكُونُ مَوْرُوثَةً عَنْهُ، وَعَلَى الْغَاصِبِ لِلسَّيِّدِ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ؛ لِأَنَّهُ يَضْمَنُهُ ضَمَانَ الْـمَمَالِيكِ، وَقَدْ فَوَّتَ رِقَّهُ عَلَى السَّيِّدِ، وَحَصَلَ التَّلَفُ فِي يَدَيْهِ. وَالْحُكْمُ فِي الْـمَهْرِ، وَالْأَرْشِ، وَالْأَجْرِ، وَنَقْصِ الْوِلَادَةِ، وَقِيمَتِهَا إنْ تَلِفَتْ، مَا مَضَى إذَا كَانَا عَالِمَيْنِ؛ لِأَنَّ هَذِهِ حُقُوقُ الْآدَمِيِّينَ فَلَا تَسْقُطُ بِالْجَهْلِ وَالْخَطَإِ، كَالدِّيَةِ.اهـ

مسألة [٢٠]: إذا باع الغاصب الجارية لإنسان آخر، فوطئها؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني" (٧/ ٣٩٣-): إذَا ادَّعَى الْـمُشْتَرِي الْجَهَالَةَ؛ قُبِلَ مِنْهُ، وَيَجِبُ رَدُّ الْجَارِيَةِ إلَى سَيِّدِهَا، وَلِلْمَالِكِ مُطَالَبَةُ أَيِّهِمَا شَاءَ بِرَدِّهَا؛ لِأَنَّ الْغَاصِبَ أَخَذَهَا بِغَيْرِ حَقٍّ، وَقَدْ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «**عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تَرُدَّهُ**»[1]، وَالْـمُشْتَرِي أَخَذَ مَالَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ حَقٍّ

أَيْضًا، فَيَدْخُلُ فِي عُمُومِ الْخَبَرِ، وَلِأَنَّ مَالَ غَيْرِهِ فِي يَدِهِ، وَهَذَا لَا خِلَافَ فِيهِ بِحَمْدِ اللهِ تَعَالَى. وَيَلْزَمُ الْـمُشْتَرِيَ الْـمَهْرُ؛ لِأَنَّهُ وَطِئَ جَارِيَةَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ نِكَاحٍ، وَعَلَيْهِ أَرْشُ الْبَكَارَةِ، وَنَقْصُ الْوِلَادَةِ. وَإِنْ وَلَدَتْ مِنْهُ؛ فَالْوَلَدُ حُرٌّ؛ لِاعْتِقَادِهِ أَنَّهُ يَطَأُ مَمْلُوكَتَهُ، فَمَنَعَ ذَلِكَ انْخِلَاقَ الْوَلَدِ رَقِيقًا، وَيَلْحَقُهُ نَسَبُهُ، وَعَلَيْهِ فِدَاؤُهُمْ؛ لِأَنَّهُ فَوَّتَ رِقَّهُمْ عَلَى سَيِّدِهِمْ بِاعْتِقَادِهِ حِلَّ الْوَطْءِ. وَهَذَا الصَّحِيحُ فِي الْـمَذْهَبِ، وَعَلَيْهِ الْأَصْحَابُ. وَقَدْ نَقَلَ ابْنُ مَنْصُورٍ عَنْ أَحْمَدَ أَنَّ الْـمُشْتَرِيَ لَا يَلْزَمُهُ فِدَاءُ أَوْلَادِهِ، وَلَيْسَ لِلسَّيِّدِ بَدَلُهُمْ؛ لِأَنَّهُمْ كَانُوا فِي حَالِ الْعُلُوقِ أَحْرَارًا، وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ قِيمَةٌ حِينَئِذٍ. قَالَ الْخَلَّالُ أَحْسَبُهُ قَوْلًا لِأَبِي عَبْدِ اللهِ أَوَّلَ، وَالَّذِي أَذْهَبُ إلَيْهِ أَنَّهُ يَفْدِيهِمْ. وَقَدْ نَقَلَهُ ابْنُ مَنْصُورٍ أَيْضًا، وَجَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيِّ، وَيَفْدِيهِمْ بِبَدَلِهِمْ يَوْمَ الْوَضْعِ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يَجِبُ يَوْمَ الْـمُطَالَبَةِ؛ لِأَنَّ وَلَدَ الْـمَغْصُوبَةِ لَا يَضْمَنُهُ عِنْدَهُ إلَّا بِالْـمَنْعِ، وَقَبْلَ الْـمُطَالَبَةِ لَمْ يَحْصُلْ مَنْعٌ؛ فَلَمْ يَجِبْ، وَقَدْ ذَكَرْنَا فِيمَا مَضَى أَنَّهُ يَحْدُثُ مَضْمُونًا، فَيُقَوَّمُ يَوْمَ وَضْعِهِ؛ لِأَنَّهُ أَوَّلُ حَالٍ أَمْكَنَ تَقْوِيمُهُ. وَاخْتَلَفَ أَصْحَابُنَا فِيمَا يَفْدِيهِمْ بِهِ، فَنَقَلَ الْخِرَقِيِّ هَاهُنَا أَنَّهُ يَفْدِيهِمْ بِمِثْلِهِمْ. وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ أَرَادَ بِمِثْلِهِمْ فِي السِّنِّ، وَالصِّفَاتِ، وَالْجِنْسِ، وَالذُّكُورِيَّةِ وَالْأُنُوثِيَّةِ، وَقَدْ نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ، وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ عَبْدُ الْعَزِيزِ: يَفْدِيهِمْ بِمِثْلِهِمْ فِي الْقِيمَةِ. وَعَنْ أَحْمَدَ رِوَايَةٌ ثَالِثَةٌ أَنَّهُ يَفْدِيهِمْ بِقِيمَتِهِمْ. وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيِّ، وَهُوَ أَصَحُّ إنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى؛ لِأَنَّ الْحَيَوَانَ لَيْسَ بِمِثْلِيٍّ، فَيُضْمَنُ بِقِيمَتِهِ كَسَائِرِ الْـمُتَقَوِّمَاتِ، وَلِأَنَّهُ لَوْ أَتْلَفَهُ ضَمِنَهُ بِقِيمَتِهِ.اهـ

قال أبو عبد الله: إن استطاع أن يضمن له بالمثل فهو مُقدَّم، وإلا فعليه القيمة، والله أعلم.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٣٩٥-٣٩٦): وَكُلُّ ضَمَانٍ يَجِبُ عَلَى الْـمُشْتَرِي؛ فَلِلْمَغْصُوبِ مِنْهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ عَلَى مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا؛ لِأَنَّ يَدَ الْغَاصِبِ سَبَبُ يَدِ الْـمُشْتَرِي، وَمَا وَجَبَ عَلَى الْغَاصِبِ مِنْ أَجْرِ الْـمُدَّةِ الَّتِي كَانَتْ فِي يَدِهِ، أَوْ نَقْصٍ حَدَثَ عِنْدَهُ؛ فَإِنَّهُ يَرْجِعُ بِهِ

وَجَبَ فِي يَدِهِ، وَأَخذَهُ مِنْهُ، فَأَرَادَ الْـمُشْتَرِي الرُّجُوعَ بِهِ عَلَى الْغَاصِبِ، نَظَرْت؛ فَإِنْ كَانَ الْـمُشْتَرِي حِينَ الشِّرَاءِ عَلِمَ أَنَّهَا مَغْصُوبَةٌ؛ لَمْ يَرْجِعْ بِشَيْءٍ؛ لِأَنَّ مُوجِبَ الضَّمَانِ وُجِدَ فِي يَدِهِ مِنْ غَيْرِ تَغْرِيرٍ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ فَذَلِكَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ: ضَرْبٌ لَا يَرْجِعُ بِهِ، وَهُوَ قِيمَتُهَا إنْ تَلِفَتْ فِي يَدِهِ، وَأَرْشُ بَكَارَتِهَا، وَبَدَلُ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَائِهَا؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ مَعَ الْبَائِعِ عَلَى أَنَّهُ يَكُونُ ضَامِنًا لِذَلِكَ بِالثَّمَنِ، فَإِذَا ضَمِنَهُ؛ لَمْ يَرْجِعْ بِهِ. وَضَرْبٌ يَرْجِعُ بِهِ، وَهُوَ بَدَلُ الْوَلَدِ إذَا وَلَدَتْ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ مَعَهُ فِي الْعَقْدِ عَلَى أَنْ لَا يَكُونَ الْوَلَدُ مَضْمُونًا عَلَيْهِ، وَلَمْ يَحْصُلْ مِنْ جِهَتِهِ إتْلَافٌ، وَإِنَّمَا الشَّرْعُ أَتْلَفَهُ بِحُكْمِ بَيْعِ الْغَاصِبِ مِنْهُ، وَكَذَلِكَ نَقْصُ الْوِلَادَةِ. وَضَرْبٌ اُخْتُلِفَ فِيهِ، وَهُوَ مَهْرُ مِثْلِهَا وَأَجْرُ نَفْعِهَا، فَهَلْ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْغَاصِبِ؟ فِيهِ رِوَايَتَانِ: **إحْدَاهُمَا**: يَرْجِعُ بِهِ، وَهُوَ قَوْلُ الْخِرَقِيِّ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ فِي الْعَقْدِ عَلَى أَنْ يُتْلِفَهُ بِغَيْرِ عِوَضٍ، فَإِذَا غَرِمَ عِوَضَهُ رَجَعَ بِهِ، كَبَدَلِ الْوَلَدِ، وَنَقْصِ الْوِلَادَةِ. وَهَذَا أَحَدُ قَوْلَيْ الشَّافِعِيِّ. **وَالثَّانِيَةُ**: لَا يَرْجِعُ بِهِ، وَهُوَ اخْتِيَارُ أَبِي بَكْرٍ، وَقَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّهُ غَرِمَ مَا اسْتَوْفَى بَدَلَهُ، فَلَا يَرْجِعُ بِهِ، كَقِيمَةِ الْجَارِيَةِ، وَبَدَلِ أَجْزَائِهَا. وَهَذَا الْقَوْلُ الثَّانِي لِلشَّافِعِيِّ، وَإِنْ رَجَعَ بِذَلِكَ كُلِّهِ عَلَى الْغَاصِبِ، فَكُلُّ مَا لَوْ رَجَعَ بِهِ عَلَى الْـمُشْتَرِي لَا يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْغَاصِبِ، إذَا رَجَعَ بِهِ عَلَى الْغَاصِبِ رَجَعَ بِهِ الْغَاصِبُ عَلَى الْـمُشْتَرِي. وَكُلُّ مَا لَوْ رَجَعَ بِهِ عَلَى الْـمُشْتَرِي؛ رَجَعَ بِهِ الْـمُشْتَرِي عَلَى الْغَاصِبِ إذَا غَرِمَهُ الْغَاصِبُ، لَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى الْـمُشْتَرِي. وَمَتَى رَدَّهَا حَامِلًا، فَمَاتَتْ مِنْ الْوَضْعِ؛ فَإِنَّهَا مَضْمُونَةٌ عَلَى الْوَاطِئِ؛ لِأَنَّ التَّلَفَ بِسَبَبٍ مِنْ جِهَتِهِ.اهـ

مسألة [٢١]: إذا غصب طعامًا وأطعمه غيره؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٤١٨): إذَا غَصَبَ طَعَامًا، فَأَطْعَمَهُ غَيْرَهُ؛ فَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ؛ لِأَنَّ الْغَاصِبَ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَالِهِ، وَالْآكِلُ أَتْلَفَ مَالَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إذْنِهِ، وَقَبَضَهُ عَنْ يَدِ ضَامِنِهِ بِغَيْرِ إذْنِ مَالِكِهِ؛ فَإِنْ كَانَ الْآكِلُ عَالِمًا بِالْغَصْبِ؛ اسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِ؛ لِكَوْنِهِ أَتْلَفَ مَالَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إذْنٍ عَالِمًا مِنْ غَيْرِ تَغْرِيرٍ، فَإِذَا ضَمِنَ الْغَاصِبُ؛ رَجَعَ عَلَيْهِ،

وَإِنْ ضَمَّنَ الْآكِلَ؛ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى أَحَدٍ. وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ الْآكِلُ بِالْغَصْبِ نَظَرْنَا؛ فَإِنْ كَانَ الْغَاصِبُ قَالَ لَهُ: كُلْهُ؛ فَإِنَّهُ طَعَامِي. اسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِ؛ لِاعْتِرَافِهِ بِأَنَّ الضَّمَانَ بَاقٍ عَلَيْهِ، وَأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ الْآكِلَ شَيْءٌ. وَإِنْ لَمْ يَقُلْ ذَلِكَ، فَفِيهِ رِوَايَتَانِ: **إحْدَاهُمَا**: يَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ عَلَى الْآكِلِ. وَبِهِ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ فِي الْجَدِيدِ؛ لِأَنَّهُ ضَمِنَ مَا أَتْلَفَ، فَلَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى أَحَدٍ. **وَالثَّانِيَةُ**: يَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ عَلَى الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ غَرَّ الْآكِلَ، وَأَطْعَمَهُ عَلَى أَنَّهُ لَا يَضْمَنُهُ. وَهَذَا ظَاهِرُ كَلَامِ الْخِرَقِيِّ؛ لِقَوْلِهِ فِي الْمُشْتَرِي لِلْأَمَةِ: يَرْجِعُ بِالْمَهْرِ وَكُلِّ مَا غَرِمَ عَلَى الْغَاصِبِ. وَأَيُّهُمَا اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ الضَّمَانُ فَغَرِمَهُ؛ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى أَحَدٍ؛ فَإِنْ غَرِمَهُ صَاحِبُهُ رَجَعَ عَلَيْهِ.اهـ

قلت: والصحيح أنه لا يغرم في الصورتين؛ إلا إذا علم بأنه مغصوب، والله أعلم.

تلخيص ابن القيم رحمه الله للمسائل السابقة واختياره:

قال رحمه الله في "أعلام الموقعين" (٣/ ٣٣١-٣٣٣): وَلَوْ قَبَضَ مَغْصُوبًا مِنْ غَاصِبٍ بِبَيْعٍ، أَوْ عَارِيَّةٍ، أَوْ اتِّهَابٍ، أَوْ إجَارَةٍ، وَهُوَ يَظُنُّ أَنَّهُ مَالِكٌ لِذَلِكَ، أَوْ مَأْذُونٌ لَهُ فِيهِ، فَفِيهِ قَوْلَانِ: **أَحَدُهُمَا**: أَنَّ الْمَالِكَ مُخَيَّرٌ بَيْنَ تَضْمِينِ أَيِّهِمَا شَاءَ، وَهَذَا الْمَشْهُورُ عِنْدَ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ، وَأَحْمَدَ، ثُمَّ قَالَ أَصْحَابُ الشَّافِعِيِّ: إنْ ضَمِنَ الْمُشْتَرِي، وَكَانَ عَالِمًا بِالْغَصْبِ؛ لَمْ يَرْجِعْ بِمَا ضَمِنَ عَلَى الْغَاصِبِ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ؛ نَظَرْتَ فِيمَا ضَمِنَ؛ فَإِنْ الْتَزَمَ ضَمَانَهُ بِالْعَقْدِ كَبَدَلِ الْعَيْنِ وَمَا نَقَصَ مِنْهَا؛ لَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّ الْغَاصِبَ لَمْ يَغُرَّهُ، بَلْ دَخَلَ مَعَهُ عَلَى أَنْ يَضْمَنَهُ. وَهَذَا التَّعْلِيلُ يُوجِبُ أَنْ يَرْجِعَ بِمَا زَادَ عَلَى ثَمَنِ الْمَبِيعِ إذَا ضَمِنَهُ؛ لِأَنَّهُ إنَّمَا الْتَزَمَ ضَمَانَهُ بِالثَّمَنِ لَا بِالْقِيمَةِ، فَإِذَا ضَمَّنَهُ إيَّاهُ بِقِيمَتِهِ؛ رَجَعَ بِمَا بَيْنَهُمَا مِنْ التَّفَاوُتِ. قَالُوا: وَإِنْ لَمْ يَلْتَزِمْ ضَمَانَهُ نَظَرْتُ؛ فَإِنْ لَمْ يَحْصُلْ لَهُ فِي مُقَابَلَتِهِ مَنْفَعَةٌ، كَقِيمَةِ الْوَلَدِ، وَنُقْصَانِ الْجَارِيَةِ بِالْوِلَادَةِ؛ رَجَعَ بِهِ عَلَى الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ غَرَّهُ وَدَخَلَ مَعَهُ عَلَى أَنَّهُ لَا يَضْمَنُهُ، وَإِنْ حَصَلَتْ لَهُ بِهِ فِي مُقَابَلَتِهِ مَنْفَعَةٌ، كَالْأُجْرَةِ، وَالْمَهْرِ، وَأَرْشِ الْبَكَارَةِ، فَفِيهِ قَوْلَانِ: **أَحَدُهُمَا**: يَرْجِعُ بِهِ؛ لِأَنَّهُ غَرَّهُ وَلَمْ يَدْخُلْ مَعَهُ

يُوجِبُ عَلَى هَذَا الْقَوْلِ أَنْ يَرْجِعَ بِالتَّفَاوُتِ الَّذِي بَيْنَ الْـمُسَمَّى، وَمَهْرِ الْمِثْلِ، وَأُجْرَةِ الْمِثْلِ اللَّذَيْنِ ضَمِنَهُمَا؛ فَإِنَّهُ إِنَّمَا دَخَلَ عَلَى الضَّمَانِ بِالْـمُسَمَّى، لَا بِعِوَضِ الْمِثْلِ، وَالْـمَنْفَعَةُ الَّتِي حَصَلَتْ لَهُ إِنَّمَا هِيَ بِمَا الْتَزَمَهُ مِنَ الْـمُسَمَّى، وَمَذْهَبُ الْإِمَامِ أَحْمَدَ وَأَصْحَابِهِ نَحْوُ ذَلِكَ.

وَعَقْدُ الْبَابِ عِنْدَهُمْ أَنَّهُ يَرْجِعُ إِذَا غَرَّهُ عَلَى الْغَاصِبِ بِمَا لَمْ يَلْتَزِمْ ضَمَانَهُ خَاصَّةً، فَإِذَا غَرِمَ وَهُوَ مُودَعٌ أَوْ مُتَّهَبٌ قِيمَةَ الْعَيْنِ وَالْـمَنْفَعَةِ؛ رَجَعَ بِهِمَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَلْتَزِمْ ضَمَانًا، وَإِنْ ضَمِنَ وَهُوَ مُسْتَأْجِرٌ قِيمَةَ الْعَيْنِ وَالْـمَنْفَعَةِ؛ رَجَعَ بِقِيمَةِ الْعَيْنِ، وَالْقَدْرِ الزَّائِدِ عَلَى مَا بَذَلَهُ مِنْ عِوَضِ الْـمَنْفَعَةِ. وَقَالَ أَصْحَابُنَا: لَا يَرْجِعُ بِمَا ضَمِنَهُ مِنْ عِوَضِ الْمَنْفَعَةِ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ عَلَى ضَمَانِهِ، فَيُقَالُ لَهُمْ: نَعَمْ، دَخَلَ عَلَى ضَمَانِهِ بِالْـمُسَمَّى لَا بِعِوَضِ الْمِثْلِ، وَإِنْ كَانَ مُشْتَرِيًا، وَضَمِنَ قِيمَةَ الْعَيْنِ وَالْـمَنْفَعَةِ. فَقَالُوا: يَرْجِعُ بِقِيمَةِ الْـمَنْفَعَةِ دُونَ قِيمَةِ الْعَيْنِ؛ لِأَنَّهُ الْتَزَمَ ضَمَانَ الْعَيْنِ، وَدَخَلَ عَلَى اسْتِيفَاءِ الْـمَنْفَعَةِ بِلَا عِوَضٍ. وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَرْجِعُ بِمَا زَادَ مِنْ قِيمَةِ الْعَيْنِ عَلَى الثَّمَنِ الَّذِي بَذَلَهُ، وَإِنْ كَانَ مُسْتَعِيرًا وَضَمِنَ قِيمَةَ الْعَيْنِ وَالْـمَنْفَعَةِ؛ رَجَعَ بِمَا غَرِمَهُ مِنْ ضَمَانِ الْـمَنْفَعَةِ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ عَلَى اسْتِيفَائِهَا مَجَّانًا، وَلَمْ يَرْجِعْ بِمَا ضَمِنَهُ مِنْ قِيمَةِ الْعَيْنِ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ عَلَى ضَمَانِهَا بِقِيمَتِهَا.

وَعَنِ الْإِمَامِ أَحْمَدَ رِوَايَةٌ أُخْرَى: أَنَّ مَا حَصَلَ لَهُ مَنْفَعَةٌ تُقَابِلُ مَا غَرِمَ، كَالْـمَهْرِ، وَالْأُجْرَةِ فِي الْـمَبِيعِ، وَفِي الْهِبَةِ، وَفِي الْعَارِيَّةِ، وَكَقِيمَةِ الطَّعَامِ إِذَا قُدِّمَ لَهُ، أَوْ وُهِبَ مِنْهُ، فَأَكَلَهُ؛ فَإِنَّهُ لَا يَرْجِعُ بِهِ؛ لِأَنَّهُ اسْتَوْفَى الْعِوَضَ، فَإِذَا غَرِمَ عِوَضَهُ لَمْ يَرْجِعْ بِهِ، وَالصَّحِيحُ قَوْلُهُ الْأَوَّلُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَدْخُلْ عَلَى اسْتِيفَائِهِ بِعِوَضٍ، وَلَوْ عَلِمَ أَنَّهُ يَسْتَوْفِيهِ بِعِوَضِهِ؛ لَمْ يَدْخُلْ عَلَى ذَلِكَ، وَلَوْ عَلِمَ الضَّيْفُ أَنَّ صَاحِبَ الْبَيْتِ، أَوْ غَيْرَهُ يُغَرِّمُهُ الطَّعَامَ؛ لَمْ يَأْكُلْهُ، وَلَوْ ضَمِنَ الْـمَالِكُ ذَلِكَ كُلَّهُ لِلْغَاصِبِ؛ جَازَ، وَلَمْ يَرْجِعْ عَلَى الْقَابِضِ إِلَّا بِمَا يَرْجِعُ لَهُ عَلَيْهِ، فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ إِذَا كَانَ مُسْتَأْجِرًا بِمَا غَرِمَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ.

وَعَلَى الْقَوْلِ الَّذِي اخْتَرْنَاهُ إِنَّمَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا الْتَزَمَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ خَاصَّةً، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ إِذَا كَانَ مُشْتَرِيًا بِمَا غَرِمَهُ مِنْ قِيمَةِ الْعَيْنِ، وَعَلَى الْقَوْلِ الْآخَرِ إِنَّمَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا بَذَلَهُ مِنَ الثَّمَنِ،

وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ إِذَا كَانَ مُسْتَعِيرًا بِمَا غَرِمَهُ مِنْ قِيمَةِ الْعَيْنِ؛ إِذْ لَا مُسَمًّى هُنَاكَ، وَإِذَا كَانَ مُتَّهَبًا أَوْ مُودَعًا لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ بِشَيْءٍ؛ فَإِنْ كَانَ الْقَابِضُ مِنْ الْغَاصِبِ هُوَ الْـمَالِكُ؛ فَلَا شَيْءَ لَهُ بِمَا اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ لَوْ كَانَ أَجْنَبِيًّا، وَمَا سِوَاهُ فَعَلَى الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ لَهُ عَلَى نَفْسِهِ شَيْءٌ، وَأَمَّا مَا لَا يَسْتَقِرُّ عَلَيْهِ لَوْ كَانَ أَجْنَبِيًّا، بَلْ يَكُونُ قَرَارُهُ عَلَى الْغَاصِبِ؛ فَهُوَ عَلَى الْغَاصِبِ أَيْضًا هَاهُنَا.

وَالْقَوْلُ الثَّانِي: أَنَّهُ لَيْسَ لِلْمَالِكِ مُطَالَبَةُ الْـمَغْرُورِ ابْتِدَاءً، كَمَا لَيْسَ لَهُ مُطَالَبَتُهُ قَرَارًا، وَهَذَا هُوَ الصَّحِيحُ، وَنَصَّ عَلَيْهِ الْإِمَامُ أَحْمَدُ فِي الْـمُودِعِ إِذَا أَوْدَعَهَا -يَعْنِي الْوَدِيعَةَ- عِنْدَ غَيْرِهِ مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ، فَتَلِفَتْ؛ فَإِنَّهُ لَا يُضَمِّنُ الثَّانِيَ إِذَا لَمْ يَعْلَمْ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ مَغْرُورٌ.

وَطَرْدُ هَذَا النَّصِّ أَنَّهُ لَا يُطَالِبُ الْـمَغْرُورَ فِي جَمِيعِ هَذِهِ الصُّوَرِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ فَإِنَّهُ مَغْرُورٌ وَلَمْ يَدْخُلْ عَلَى أَنَّهُ مُطَالَبٌ، فَلَا هُوَ الْتَزَمَ الْـمُطَالَبَةَ، وَلَا الشَّارِعُ أَلْزَمَهُ بِهَا، وَكَيْفَ يُطَالِبُ الْـمَظْلُومَ الْـمَغْرُورَ وَيَتْرُكُ الظَّالِمَ الْغَارَّ؟ وَلَا سِيَّمَا إِنْ كَانَ مُحْسِنًا بِأَخْذِهِ الْوَدِيعَةَ، وَ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾ [التوبة:٩١] ﴿إِنَّمَا ٱلسَّبِيلُ عَلَى ٱلَّذِينَ يَظْلِمُونَ ٱلنَّاسَ وَيَبْغُونَ فِي ٱلْأَرْضِ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّ﴾ [الشورى:٤٢]، وَهَذَا شَأْنُ الْغَارِّ الظَّالِمِ.

وَقَدْ قَضَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رضي الله عنه أَنَّ الْـمُشْتَرِيَ الْـمَغْرُورَ بِالْأَمَةِ إِذَا وَطِئَهَا، ثُمَّ خَرَجَتْ مُسْتَحَقَّةً، وَأَخَذَ مِنْهُ سَيِّدُهَا الْـمَهْرَ؛ رَجَعَ بِهِ عَلَى الْبَائِعِ؛ لِأَنَّهُ غَرَّهُ. وَقَضَى عَلِيٌّ كَرَّمَ اللهُ وَجْهَهُ أَنَّهُ لَا يَرْجِعُ بِهِ؛ لِأَنَّهُ اسْتَوْفَى عِوَضَهُ. وَهَاتَانِ الرِّوَايَتَانِ عَنْ الصَّحَابَةِ هُمَا قَوْلَانِ لِلشَّافِعِيِّ، وَرِوَايَتَانِ عَنْ الْإِمَامِ أَحْمَدَ، وَمَالِكٌ أَخَذَ بِقَوْلِ عُمَرَ، وَأَبُو حَنِيفَةَ أَخَذَ بِقَوْلِ عَلِيٍّ كَرَّمَ اللهُ وَجْهَهُ.

وَقَوْلُ عُمَرَ أَفْقَهُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَدْخُلْ عَلَى أَنَّهُ يَسْتَمْتِعُ بِالْـمَهْرِ، وَإِنَّمَا دَخَلَ عَلَى الِاسْتِمْتَاعِ بِالثَّمَنِ، وَقَدْ بَذَلَهُ، وَأَيْضًا فَالْبَائِعُ ضَمِنَ لَهُ بِعَقْدِ الْبَيْعِ سَلَامَةَ الْوَطْءِ كَمَا ضَمِنَ لَهُ سَلَامَةَ الْوَلَدِ. فَكَمَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِقِيمَةِ الْوَلَدِ؛ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِالْـمَهْرِ. فَإِنْ قِيلَ: فَمَا تَقُولُونَ فِي أُجْرَةِ الِاسْتِخْدَامِ إِذَا ضَمَّنَهُ إِيَّاهَا الْـمُسْتَحِقُّ، هَلْ يَرْجِعُ بِهَا عَلَى الْغَارِّ؟

كَرَّمَ الله وَجْهَهُ أَيْضًا بِأَنَّ الرَّجُلَ إِذَا وَجَدَ امْرَأَتَهُ بَرْصَاءَ، أَوْ عَمْيَاءَ، أَوْ مَجْنُونَةً، فَدَخَلَ بِهَا؛ فَلَهَا الصَّدَاقُ، وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى مَنْ غَرَّهُ.[1] وَهَذَا مَحْضُ الْقِيَاسِ، وَالْمِيزَانِ الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ الْوَلِيَّ لَـمَّا لَمْ يُعْلِمْهُ وَأَتْلَفَ عَلَيْهِ الْـمَهْرَ؛ لَزِمَهُ غُرْمُهُ. انتهى بِنَصِّه.

مسألة [٢٢]: هل تصح تصرفات الغاصب؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٣٩٩): وَتَصَرُّفَاتُ الْغَاصِبِ كَتَصَرُّفَاتِ الْفُضُولِيِّ عَلَى مَا ذَكَرْنَا مِنْ الرِّوَايَتَيْنِ: **إِحْدَاهُمَا**: بُطْلَانُهَا. **وَالثَّانِيَةُ**: صِحَّتُهَا وَوُقُوفُهَا عَلَى إجَازَةِ الْـمَالِكِ. وَذَكَرَ أَبُو الْخَطَّابِ أَنَّ فِي تَصَرُّفَاتِ الْغَاصِبِ الْحُكْمِيَّةِ رِوَايَةً أَنَّهَا تَقَعُ صَحِيحَةً، وَسَوَاءٌ فِي ذَلِكَ الْعِبَادَاتُ، كَالطَّهَارَةِ، وَالصَّلَاةِ، وَالزَّكَاةِ، وَالْحَجِّ، أَوْ الْعُقُودُ، كَالْبَيْعِ، وَالْإِجَارَةِ، وَالنِّكَاحِ. وَهَذَا يَنْبَغِي أَنْ يَتَقَيَّدَ فِي الْعُقُودِ بِمَا لَمْ يُبْطِلْهُ الْـمَالِكُ، فَأَمَّا مَا اخْتَارَ الْـمَالِكُ إبْطَالَهُ وَأَخْذَ الْـمَعْقُودِ عَلَيْهِ؛ فَلَمْ نَعْلَمْ فِيهِ خِلَافًا، وَأَمَّا مَا لَمْ يُدْرِكْهُ الْـمَالِكُ، فَوَجْهُ التَّصْحِيحِ فِيهِ أَنَّ الْغَاصِبَ تَطُولُ مُدَّتُهُ، وَتَكْثُرُ تَصَرُّفَاتُهُ، فَفِي الْقَضَاءِ بِبُطْلَانِهَا ضَرَرٌ كَثِيرٌ، وَرُبَّمَا عَادَ الضَّرَرُ عَلَى الْـمَالِكِ؛ فَإِنَّ الْحُكْمَ بِصِحَّتِهَا يَقْتَضِي كَوْنَ الرِّبْحِ لِلْمَالِكِ، وَالْعِوَضِ بِنَمَائِهِ وَزِيَادَتِهِ لَهُ، وَالْحُكْمُ بِبُطْلَانِهِ يَمْنَعُ ذَلِكَ.اهـ

مسألة [٢٣]: إذا اشترى الغاصب شيئًا في الذمة، ثم نقده من مال مغصوب؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٤٠٠): قَالَ أَبُو الْخَطَّابِ: يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ الرِّبْحُ لِلْغَاصِبِ. وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيِّ فِي أَحَدِ قَوْلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ اشْتَرَى لِنَفْسِهِ فِي ذِمَّتِهِ؛ فَكَانَ الشِّرَاءُ لَهُ، وَالرِّبْحُ لَهُ، وَعَلَيْهِ بَدَلُ الْمَغْصُوبِ. وَهَذَا قِيَاسُ قَوْلِ الْخِرَقِيِّ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ الرِّبْحُ لِلْمَغْصُوبِ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ نَمَاءُ مِلْكِهِ؛ فَكَانَ لَهُ، كَمَا لَوْ اشْتَرَى لَهُ بِعَيْنِ الْمَالِ، وَهَذَا ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ.اهـ

قال أبو عبدالله وفقه الله: نماء العين قبل تسليم المال المغصوب يكون في ملك الغاصب، ونماؤه بعد التسليم يكون ملك المغصوب منه، والله أعلم.

مسألة [٢٤]: إذا عجز عن رد المغصوب كعبد أبق، أو جمل شرد، فدفع البدل، ثم قدر عليه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٤٠٠): مَنْ غَصَبَ شَيْئًا فَعَجَزَ عَنْ رَدِّهِ، كَعَبْدٍ أَبَقَ، أَوْ دَابَّةٍ شَرَدَتْ؛ فَلِلْمَغْصُوبِ مِنْهُ الْـمُطَالَبَةُ بِبَدَلِهِ، فَإِذَا أَخَذَهُ مَلَكَهُ، وَلَمْ يَمْلِكْ الْغَاصِبُ الْعَيْنَ الْـمَغْصُوبَةَ، بَلْ مَتَى قَدَرَ عَلَيْهَا لَزِمَهُ رَدُّهَا، وَيَسْتَرِدُّ قِيمَتَهَا الَّتِي أَدَّاهَا. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَمَالِكٌ: يُخَيَّرُ الْـمَالِكُ بَيْنَ الصَّبْرِ إلَى إمْكَانِ رَدِّهَا فَيَسْتَرِدُّهَا، وَبَيْنَ تَضْمِينِهِ إيَّاهَا، فَيَزُولُ مِلْكُهُ عَنْهَا، وَتَصِيرُ مِلْكًا لِلْغَاصِبِ، لَا يَلْزَمُهُ رَدُّهَا، إلَّا أَنْ يَكُونَ دَفَعَ دُونَ قِيمَتِهَا بِقَوْلِهِ مَعَ يَمِينِهِ؛ لِأَنَّ الْـمَالِكَ مَلَكَ الْبَدَلَ، فَلَا يَبْقَى مِلْكُهُ عَلَى الْـمُبْدَلِ، كَالْبَيْعِ، وَلِأَنَّهُ تَضْمِينٌ فِيمَا يَنْتَقِلُ الْمِلْكُ فِيهِ، فَنَقَلَهُ، كَمَا لَوْ خَلَطَ زَيْتَهُ بِزَيْتِهِ.

قال: وَلَنَا أَنَّ الْمَغْصُوبَ لَا يَصِحُّ تَمَلُّكُهُ بِالْبَيْعِ؛ فَلَا يَصِحُّ بِالتَّضْمِينِ كَالتَّالِفِ، وَلِأَنَّهُ غَرِمَ مَا تَعَذَّرَ عَلَيْهِ رَدُّهُ بِخُرُوجِهِ عَنْ يَدِهِ، فَلَا يَمْلِكُهُ بِذَلِكَ، كَمَا لَوْ كَانَ الْـمَغْصُوبُ مُدَبَّرًا، وَلَيْسَ هَذَا جَمْعًا بَيْنَ الْبَدَلِ وَالْـمُبْدَلِ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَ الْقِيمَةَ لِأَجْلِ الْحَيْلُولَةِ، لَا عَلَى سَبِيلِ الْعِوَضِ، وَلِهَذَا إذَا رَدَّ الْـمَغْصُوبَ إلَيْهِ، رَدَّ الْقِيمَةَ عَلَيْهِ، وَلَا يُشْبِهُ الزَّيْتَ؛ لِأَنَّهُ يَجُوزُ بَيْعُهُ، وَلِأَنَّ حَقَّ صَاحِبِهِ انْقَطَعَ عَنْهُ، لِتَعَذُّرِ رَدِّهِ أَبَدًا. اهـ، وانظر: "الإنصاف" (٦/ ١٨٨).

قال أبو عبدالله عفا الله عنه: المالك بالخيار: بين أن يأخذ عين ماله، أو القيمة التي صارت في يده، والله أعلم.

مسألة [٢٥]: إذا كان المغصوب مما له أجرة فهل يتحملها الغاصب مدة مقام العين في يده؟

۞ مذهب أحمد، والشافعي أنَّ عليه أجرة مقامها في يده؛ لأنه حَرَمَ صاحبها من الانتفاع بأجرتها بتعديه، وهذا القول اختاره الشوكاني رَحِمَهُ اللهُ.

ذلك ابن القيم بحجة أنه قد يؤدي إلى الإضرار بالغاصب، فربما لو تأخر الغصب عنده اجتاح ذلك بماله.

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الأول هو الصواب، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٧/ ٤١٧) "أعلام الموقعين" (٣/ ٣٣٠) "السيل الجرار" (٣/ ٣٥٢، ٣٥٠).

مسألة [٢٦]: إذا دفع الغاصب للمالك عوض حقه على أنه صدقة، أو هبة، هل يبرأ منه؟

قال أحمد رحمه الله في رواية الأثرم عنه - وقد سئل عن رجل له قِبَلَ رجلٍ تَبِعَةٌ، فأوصلها إليه على سبيل صدقة، أو هدية، فلم يعلم؟ - فقال: كيف هذا؟! هذا يرى أنه هدية. يقول له: هذا لك عندي. "المغني" (٧/ ٤١٩).

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٤١٩): وَإِنْ وَهَبَ الْـمَغْصُوبَ لِمَالِكِهِ، أَوْ أَهْدَاهُ إلَيْهِ، فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَبْرَأُ؛ لِأَنَّهُ قَدْ سَلَّمَهُ إلَيْهِ تَسْلِيمًا صَحِيحًا تَامًّا، وَزَالَتْ يَدُ الْغَاصِبِ، وَكَلَامُ أَحْمَدَ فِي رِوَايَةِ الْأَثْرَمِ وَارِدٌ فِيمَا إذَا أَعْطَاهُ عِوَضَ حَقِّهِ عَلَى سَبِيلِ الْهَدِيَّةِ، فَأَخَذَهُ الْـمَالِكُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ، لَا عَلَى سَبِيلِ الْعِوَضِ، فَلَمْ تَثْبُتْ الْـمُعَاوَضَةُ، وَمَسْأَلَتُنَا فِيمَا إذَا رَدَّ إلَيْهِ عَيْنَ مَالِهِ، وَأَعَادَ يَدَهُ الَّتِي أَزَالَهَا.اهـ

مسألة [٢٧]: إذا اختلف الغاصب والمغصوب منه في قيمة المغصوب، أو وجود العيب، أو تلفه؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٤٢٠): إذَا اخْتَلَفَ الْـمَالِكُ وَالْغَاصِبُ فِي قِيمَةِ الْـمَغْصُوبِ، وَلَا بَيِّنَةَ لِأَحَدِهِمَا، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ، فَلَا يُلْزِمُهُ، مَا لَمْ يُقِمْ عَلَيْهِ بِهِ حُجَّةً، كَمَا لَوْ ادَّعَى عَلَيْهِ دَيْنًا، فَأَقَرَّ بِبَعْضِهِ...، وَإِنْ قَالَ الْغَاصِبُ: كَانَتْ فِيهِ سِلْعَةٌ[1]، أَوْ أُصْبُعٌ زَائِدَةٌ، أَوْ عَيْبٌ. فَأَنْكَرَ الْـمَالِكُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ ذَلِكَ.

ثم قال: وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي رَدِّ الْـمَغْصُوبِ، أَوْ رَدِّ مِثْلِهِ أَوْ قِيمَتِهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ ذَلِكَ، وَاشْتِغَالُ الذِّمَّةِ بِهِ. وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي تَلَفِهِ، فَادَّعَاهُ الْغَاصِبُ، وَأَنْكَرَهُ الْـمَالِكُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ أَعْلَمُ بِذَلِكَ، وَتَتَعَذَّرُ إقَامَةُ الْبَيِّنَةِ عَلَيْهِ، فَإِذَا حَلَفَ فَلِلْمَالِكِ الْـمُطَالَبَةُ بِبَدَلِهِ؛ لِأَنَّهُ تَعَذَّرَ رَدُّ الْعَيْنِ، فَلَزِمَ بَدَلُهَا. اهـ بتصرف واختصار.

مسألة [٢٨]: من كسر شيئًا محرمًا كمعزف، أو مزمار، أو طبل أو صنم وغير ذلك، فهل يضمن؟

❁ مذهب الحنابلة، وبعض الشافعية أنه لا يضمن؛ لأنه لا يحل بيعه؛ فلا يضمن.

❁ وقال الشافعي: إن كان ذلك إذا فُصل يصلح لنفع مباح، وإذا كُسر لم يصلح له؛ لزمه ما بين قيمته مفصولًا ومكسورًا؛ لأنه أتلف بالكسر مالَهُ قيمةٌ، وإن كان لا يصلح لمنفعة مباحة؛ لم يلزمه ضمانه. وقال أبو حنيفة: يضمن.

قلت: والصواب القول الأول. وانظر: «المغني» (٧/ ٤٢٧) «روضة الطالبين» (٥/ ١٧).

مسألة [٢٩]: كسر آنية الخمر هل يضمن؟

❁ فيه روايتان عن الإمام أحمد، وهما قولان لغيره من أهل العلم، والصحيح أنه يضمن الآنية؛ إلا أن يكسرها الإمام تعزيرًا، وتشديدًا في تغيير المنكر، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٢٨).

مسألة [٣٠]: إذا فتح قفصًا على طائر، أو حل عقال دابة فذهبت، فهل يضمن؟

❁ مذهب أحمد، ومالك أنه يضمن؛ لأنه تسبب في ذلك.

❁ ومذهب أبي حنيفة، والشافعي أنه لا يضمن؛ إلا أن يهيجها بعد ذلك فتذهب.

قلت: والصواب القول الأول، وانظر: «المغني» (٧/ ٤٣٠).

مسألة [٣١]: إذا جهل الغاصب رب المال، فكيف يعيده ويتخلص منه؟

كَالْغُصُوبِ، وَالْعَوَارِيِّ وَنَحْوِهَا، فَإِذَا تَعَذَّرَ عَلَيْهِ مَعْرِفَةُ أَرْبَابِ الْأَمْوَالِ وَيَئِسَ مِنْهَا؛ فَإِنَّ مَذْهَبَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَمَالِكٍ، وَأَحْمَدَ أَنَّهُ يَتَصَدَّقُ بِهَا عَنْهُمْ؛ فَإِنْ ظَهَرُوا بَعْدَ ذَلِكَ؛ كَانُوا مُخَيَّرِينَ بَيْنَ الْإِمْضَاءِ، وَبَيْنَ التَّضْمِينِ، وَهَذَا مِمَّا جَاءَتْ بِهِ السُّنَّةُ فِي اللُّقَطَةِ.انتهى المراد.

قلت: وهذا قول شيخ الإسلام ابن تيمية، ثم العلامة ابن باز، والعلامة الألباني، والعلامة الوادعي، والعلامة ابن عثيمين، وغيرهم رحمة الله عليهم أجمعين.

وانظر: "مجموع الفتاوى" (٢٨/ ٥٩٢-٥٩٥) "الاختيارات" (ص١٦٥).

٨٨٥- وَعَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**مَنْ زَرَعَ فِي أَرْضِ قَوْمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ، وَلَهُ نَفَقَتُهُ**». رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَالأَرْبَعَةُ إِلَّا النَّسَائِيِّ، وَحَسَّنَهُ التِّرْمِذِيُّ. وَيُقَالُ إِنَّ البُخَارِيَّ ضَعَّفَهُ.(١)

٨٨٦- وَعَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ رضي الله عنهما قَالَ: قَالَ رَجُلٌ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ: إِنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا إِلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي أَرْضٍ، غَرَسَ أَحَدُهُمَا فِيهَا نَخْلًا وَالأَرْضُ لِلْآخَرِ، فَقَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ بِالأَرْضِ لِصَاحِبِهَا، وَأَمَرَ صَاحِبَ النَّخْلِ أَنْ يُخْرِجَ نَخْلَهُ وَقَالَ: «**لَيْسَ لِعِرْقٍ(٢) ظَالِمٍ حَقٌّ**». رَوَاهُ أَبُودَاوُد، وَإِسْنَادُهُ حَسَنٌ.(٣)

٨٨٧- وَآخِرُهُ عِنْدَ أَصْحَابِ السُّنَنِ مِنْ رِوَايَةِ عُرْوَةَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ، وَاخْتُلِفَ فِي وَصْلِهِ وَإِرْسَالِهِ، وَفِي تَعْيِينِ صَحَابِيِّهِ.(٤)

---

(١) ضعيف. أخرجه أحمد (٣/ ٤٦٥)، وأبوداود (٣٤٠٣)، والترمذي (١٣٦٦)، وابن ماجه (٢٤٦٦)، من طرق عن شريك عن أبي إسحاق عن عطاء بن أبي رباح عن رافع بن خديج به. وإسناده ضعيف؛ لضعف شريك، وعنعنة أبي إسحاق، وانقطاعه بين عطاء ورافع فإنه لم يسمع منه كما ذكر ذلك غير واحد من الحفاظ. وقد ضعف الحديث البخاري فيما نقله عنه الخطابي، ونقل عنه الترمذي التحسين، وضعفه ابن عدي والبيهقي، وأنكره موسى بن هارون الحمال.

قلت: ولم أجد له حديثًا صريحًا يشهد له. وشريك قد توبع، تابعه قيس بن الربيع وهو ضعيف أيضًا، أخرجه البيهقي (٦/ ١٣٦)، فبقيت العلة في الانقطاع والتدليس.

(٢) روي بتنوين (عرق) فيكون (ظالم) نعتًا لـ(عرق) وأسند إليه الظلم؛ لأن الظلم حصل به حين غرس في أرض الغير بغير إذن. ويروى بالإضافة بغير تنوين فيكون بتقدير مضاف محذوف، أي: ليس لذي عرق ظالم حق.

(٣) **ضعيف، الراجح إرساله.** أخرجه أبوداود (٣٠٧٤)، من طريق محمد بن إسحاق عن يحيى بن عروة عن أبيه به. وإسناده ضعيف؛ لأن ابن إسحاق مدلس ولم يصرح بالسماع ثم الحديث قد اختلف في إسناده كما سيأتي، وذكر الدارقطني أن طريق يحيى بن عروة المذكورة ليست محفوظة.

(٤) **ضعيف، الراجح إرساله.** أخرجه أبوداود (٣٠٧٣)، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٦٢)، والترمذي (١٣٧٨)، كلهم من طريق عبدالوهاب الثقفي عن أيوب عن هشام بن عروة عن أبيه عن سعيد بن زيد به.

قال الدارقطني رحمه الله في "العلل" (٤/ ٤١٤-٤١٦): انفرد به عبدالوهاب الثقفي، واختلف فيه على هشام بن عروة، فرواه الثوري عن هشام عن أبيه قال: حدثني من لا أتهم عن النبي ﷺ، وتابعه جرير

٨٨٨- وَعَنْ أَبِي بَكْرَةَ رضي الله عنه، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ فِي خُطْبَتِهِ يَوْمَ النَّحْرِ بِمِنًى: «إِنْ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا فِي شَهْرِكُمْ هَذَا فِي بَلَدِكُمْ هَذَا». مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.(١)

= وقال يحيى بن سعيد الأنصاري ومالك بن أنس وعبدالله بن إدريس ويحيى بن سعيد الأموي عن هشام عن أبيه مرسلًا. [قلت: وزاد النسائي الليث بن سعد كما في "الكبرى" (٥٧٦٢)].

قال: وروي عن الزهري عن عروة عن عائشة، قاله سويد بن عبدالعزيز عن سفيان بن حسين. ورواه يحيى بن عروة بن الزبير عن أبيه عن رجل من أصحاب النبي ﷺ.

والمرسل عن عروة أصح. اهـ

قلت: وحديث عائشة المذكور الذي أشار إليه الحافظ الدارقطني قد رواه عن الزهري أيضًا زمعةُ بن صالح كما في "مسند الطيالسي" رقم (١٤٤٠) ومن طريقه البيهقي (٦/ ١٤٢).

وهو منكر؛ لأن سفيان بن حسين وزمعة بن صالح ضعيفان في الزهري، وقد خالفا رواية الثقات كما تقدم في كلام الدارقطني. وقد قال أبوحاتم كما في "العلل" لولده (١/ ٤٧٤): هذا حديث منكر.

وللحديث شاهد من حديث سمرة بن جندب: أخرجه البيهقي (٦/ ١٤٢)، من طريق محمد بن عبدالله الأنصاري عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب مرفوعًا بلفظ: «**من أحاط على شيء فهو أحق به، وليس لعرق ظالم حق**».

قلت: والحديث مشهور بدون زيادة: «**ليس لعرق ظالم حق**»، فقد روى الحديث جماعة عن سعيد بن أبي عروبة بدون هذه الزيادة.

انظر: ابن أبي شيبة (٧/ ٧٦)، والكبرى للنسائي (٥٧٦٣)، وابن الجارود (١٠١٥)، والطحاوي في "شرح المعاني" (٣/ ٢٦٨)، والطبراني في "الكبير" (٦٨٦٣) (٦٨٦٤)، ورواه أيضًا شعبة وهشام عن عروة بدون الزيادة المذكورة. انظر: الطيالسي (٩٠٦)، والطبراني في "الكبير" (٦٨٦٥) (٦٨٦٦) (٦٨٦٧)، والبيهقي (٦/ ١٤٨).

قلت: فالزيادة المذكورة تعتبر شاذة في حديث سمرة بن جندب، والله أعلم.

وللحديث شاهد من حديث عبادة بن الصامت: أخرجه أحمد (٥/ ٣٢٦-٣٢٧)، من طريق إسحاق ابن يحيى بن الوليد بن عبادة بن الصامت عن عبادة بن الصامت قال: إن من قضاء رسول الله ﷺ أنه ليس لعرق ظالم حق.

وإسناده منقطع؛ لأن إسحاق لم يدرك عبادة بن الصامت، ثم هو مجهول الحال، ثم إن حديثه هذا غير محفوظ كما ذكر ذلك ابن عدي في "الكامل".

قلت: فالحديث أحسن طرقه مرسل عروة بن الزبير، ولا نعلم له ما يصلح لتقويته، والله أعلم.

وانظر: "البدر المنير" (٦/ ٧٦٦-)، و"وإرواء الغليل" (١٥٢٠).

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: إذا غصب غاصبٌ أرضًا فزرعها، فأدركها صاحبها بعد حصاد الزرع؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٣٦٥): فَمَتَى كَانَ هَذَا بَعْدَ حَصَادِ الْغَاصِبِ الزَّرْعَ؛ فَإِنَّهُ لِلْغَاصِبِ، لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ نَمَاءُ مَالِهِ، وَعَلَيْهِ الْأُجْرَةُ إلَى وَقْتِ التَّسْلِيمِ، وَضَمَانُ النَّقْصِ.اهـ

مسألة [٢]: إذا غصب أرضًا فبنى فيها أو غرس غرسًا؟

قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٣٦٥): إذَا غَرَسَ فِي أَرْضِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إذْنِهِ، أَوْ بَنَى فِيهَا، فَطَلَبَ صَاحِبُ الْأَرْضِ قَلْعَ غِرَاسِهِ، أَوْ بِنَائِهِ؛ لَزِمَ الْغَاصِبَ ذَلِكَ، وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ لِمَا رَوَى سَعِيدُ بْنُ زَيْدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ نُفَيْلٍ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ**».اهـ

ومعنى هذه الجملة: «**لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ**»، رُوي بتنوين (عرق)؛ فيكون (ظالمٍ) نعتًا لـ(عرق)، وأسند إليه الظلم؛ لأنَّ الظلم حصل به، ويروى بالإضافة بغير تنوين فيكون بتقدير مضاف محذوف، أي: ليس لذي عرق ظالمٍ حقٌّ.

مسألة [٣]: إذا غصب غاصب أرضًا ثم أدركها ربها والزرع قائم لم يُحصد؟

۞ قال جماعة من أهل العلم: يُخَيَّرُ المالك بين أن يقر الزرع إلى وقت الحصاد، وله أجرة المثل وأرش النقص، وبين أن يدفع إلى صاحب الزرع نفقته ويأخذ الزرع، وهذا مذهب أحمد، وأبي عبيد وغيرهما، واستدلوا على ذلك بحديث رافع بن خديج الذي في الباب، وبحديث رافع بن خديج في "سنن أبي داود" (٣٣٩٩) بإسناد صحيح أنَّ النبي ﷺ رأى زرعًا في أرض ظهير، فقال: «**ما أحسن زرع ظهير!**» فقالوا: إنه ليس لظهير، ولكنه لفلان.

❁ ومذهب الجمهور، وأكثر الفقهاء على أن المالك يملك إجبار الغاصب على قلع زرعه كالغرس، والبناء، واستدلوا بعموم حديث: «**ليس لعرق ظالم حق**»، ولأنه زرع في أرض غيره ظلمًا؛ فليس له الحق في إبقائه في أرضه بغير إذنه ورضاه، وهذا القول اختاره الشوكاني وهو الصواب، وأما حديثهم الأول فهو ضعيف كما تقدم بيانه في الباب، وحديثهم الثاني ليس فيه أنه زرع بغير إذن صاحب الأرض، أو بعد غصبه الأرض، بل الظاهر في الحديث خلاف ذلك، والأظهر في هذا الحديث أنَّ الكراء كان بصورة لم يرضها رسول الله ﷺ، ولذلك قال سعيد بن المسيب عَقِبَ الحديث المذكور: أفقر أخاك. أي: أعطه، أو أكره بالدراهم. وانظر: "المغني" (٧/ ٣٧٦-) "السيل الجرار" (٣/ ٣٥٣).

مسألة [٤]: إذا قلع الغاصب الشجر فهل يلزمه تسوية الأرض؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٦٦): وَإِذْ قَلَعَهَا لَزِمَهُ تَسْوِيَةُ الْحَفْرِ، وَرَدُّ الْأَرْضِ إلَى مَا كَانَتْ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ ضَرَرٌ حَصَلَ بِفِعْلِهِ فِي مِلْكِ غَيْرِهِ، فَلَزِمَتْهُ إزَالَتُهُ.اهـ

بعض التفريعات:

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٦٦): وَإِنْ أَرَادَ صَاحِبُ الْأَرْضِ أَخْذَ الشَّجَرِ وَالْبِنَاءِ بِغَيْرِ عِوَضٍ؛ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ عَيْنُ مَالِ الْغَاصِبِ، فَلَمْ يَمْلِكْ صَاحِبُ الْأَرْضِ أَخْذَهُ، كَمَا لَوْ وَضَعَ فِيهَا أَثَاثًا أَوْ حَيَوَانًا. وَإِنْ طَلَبَ أَخْذَهُ بِقِيمَتِهِ، وَأَبِي مَالِكُهُ إلَّا الْقَلْعَ؛ فَلَهُ الْقَلْعُ؛ لِأَنَّهُ مِلْكُهُ، فَمَلَكَ نَقْلَهُ. وَلَا يُجْبَرُ عَلَى أَخْذِ الْقِيمَةِ؛ لِأَنَّهَا مُعَاوَضَةٌ، فَلَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهَا. وَإِنْ اتَّفَقَ عَلَى تَعْوِيضِهِ عَنْهُ بِالْقِيمَةِ أَوْ غَيْرِهَا؛ جَازَ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُمَا، فَجَازَ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ. وَإِنْ وَهَبَ الْغَاصِبُ الْغِرَاسَ وَالْبِنَاءَ لِمَالِكِ الْأَرْضِ؛ لِيَتَخَلَّصَ مِنْ قَلْعِهِ، وَقَبِلَهُ الْمَالِكُ؛ جَازَ. وَإِنْ أَبَى قَبُولَهُ، وَكَانَ فِي قَلْعِهِ غَرَضٌ صَحِيحٌ؛ لَمْ يُجْبَرْ عَلَى قَبُولِهِ؛ لِمَا تَقَدَّمَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ غَرَضٌ صَحِيحٌ احْتَمَلَ أَنْ يُجْبَرَ عَلَى قَبُولِهِ؛ لِأَنَّ فِيهِ رَفْعَ الْخُصُومَةِ مِنْ غَيْرِ غَرَضٍ يَفُوتُ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ

مسألة [٥]: إذا غصب أرضًا فغرسها، فأثمرت فلمن الثمرة؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٧٩): وَإِنْ غَصَبَ أَرْضًا فَغَرَسَهَا فَأَثْمَرَتْ، فَأَدْرَكَهَا رَبُّهَا بَعْدَ أَخْذِ الْغَاصِبِ ثَمَرَتَهَا؛ فَهِيَ لَهُ. وَإِنْ أَدْرَكَهَا وَالثَّمَرَةُ فِيهَا، فَكَذَلِكَ؛ لِأَنَّهَا ثَمَرَةُ شَجَرِهِ، فَكَانَتْ لَهُ، كَمَا لَوْ كَانَتْ فِي أَرْضِهِ، وَلِأَنَّهَا نَمَاءُ أَصْلٍ مَحْكُومٍ بِهِ لِلْغَاصِبِ؛ فَكَانَ لَهُ، كَأَغْصَانِهَا وَوَرَقِهَا.اهـ

ثم ذكر عن القاضي أنه قال: هي لرب الأرض. ونقله عن أحمد رواية.

قلت: والراجح هو القول الأول، ولكن عليه أجرة الأرض كما تقدم، والله أعلم.

مسألة [٦]: إذا اشترى أرضًا فبنى فيها أو غرس ثم بانت مغصوبة؟

قال ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ في "أعلام الموقعين" (٣/ ٣٣١): نَصَّ الْإِمَامُ أَحْمَدُ عَلَى أَنَّ مَنْ اشْتَرَى أَرْضًا فَبَنَى فِيهَا أَوْ غَرَسَ، ثُمَّ اُسْتُحِقَّتْ؛ فَلِلْمُسْتَحِقِّ قَلْعُ ذَلِكَ، ثُمَّ يَرْجِعُ الْمُشْتَرِي عَلَى الْبَائِعِ بِمَا نَقَصَ، وَنَصَّ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْمُسْتَحِقِّ قَلْعُهُ إلَّا أَنْ يَضْمَنَ نَقْصَهُ، ثُمَّ يَرْجِعَ بِهِ عَلَى الْبَائِعِ، وَهَذَا أَفْقَهُ النَّصَّيْنِ، وَأَقْرَبُهُمَا إلَى الْعَدْلِ؛ فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ غَرَسَ وَبَنَى غِرَاسًا وَبِنَاءً مَأْذُونًا فِيهِ، وَلَيْسَ ظَالِمًا بِهِ ، فَالْعِرْقُ لَيْسَ بِظَالِمٍ، فَلَا يَجُوزُ لِلْمُسْتَحِقِّ قَلْعُهُ حَتَّى يَضْمَنَ لَهُ نَقْصَهُ، وَالْبَائِعُ هُوَ الَّذِي ظَلَمَ الْمُسْتَحِقَّ بِبَيْعِهِ مَالَهُ، وَغَرَّ الْمُشْتَرِيَ بِبِنَائِهِ وَغِرَاسِهِ، فَإِذَا أَرَادَ الْمُسْتَحِقُّ الرُّجُوعَ فِي عَيْنِ مَالِهِ ضَمِنَ لِلْمَغْرُورِ مَا نَقَصَ بِقَلْعِهِ ثُمَّ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الظَّالِمِ، وَكَانَ تَضْمِينُهُ لَهُ أَوْلَى مِنْ تَضْمِينِ الْمَغْرُورِ، ثُمَّ تَمْكِينُهُ مِنْ الرُّجُوعِ عَلَى الْغَارِّ.اهـ

مسألة [٧]: إذا غصب شجرًا فأثمر، فلمن الثمر؟

قال عبد الله بن أحمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٧٩-٣٨٠): وَإِنْ غَصَبَ شَجَرًا فَأَثْمَرَ؛ فَالثَّمَرُ لِصَاحِبِ الشَّجَرِ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ؛ لِأَنَّهُ نَمَاءُ مِلْكِهِ، وَلِأَنَّ الشَّجَرَ عَيْنُ مِلْكِهِ نَمَا وَزَادَ فَأَشْبَهَ مَا لَوْ طَالَتْ أَغْصَانُهُ. وَعَلَيْهِ رَدُّ الثَّمَرِ إنْ كَانَ بَاقِيًا، وَإِنْ كَانَ تَالِفًا؛ فَعَلَيْهِ

مسألة [٨]: إذا غصب دارًا فزوقها، وجصصها، و...؟

قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٣٦٧): وَإِنْ غَصَبَ دَارًا، فَجَصَّصَهَا، وَزَوَّقَهَا، وَطَالَبَهُ رَبُّهَا بِإِزَالَتِهِ، وَفِي إزَالَتِهِ غَرَضٌ؛ لَزِمَهُ إزَالَتُهُ، وَأَرْشُ نَقْصِهَا إنْ نَقَصَتْ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ غَرَضٌ، فَوَهَبَهُ الْغَاصِبُ لِمَالِكِهَا؛ أُجْبِرَ عَلَى قَبُولِهِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ صِفَةٌ فِي الدَّارِ، فَأَشْبَهَ قَصَارَةَ الثَّوْبِ. وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يُجْبَرَ؛ لِأَنَّهَا أَعْيَانٌ مُتَمَيِّزَةٌ، فَصَارَتْ بِمَنْزِلَةِ الْقُمَاشِ. وَإِنْ طَلَبَ الْغَاصِبُ قَلْعَهُ، وَمَنَعَهُ الْمَالِكُ، وَكَانَ لَهُ قِيمَةٌ بَعْدَ الْكَشْطِ؛ فَلِلْغَاصِبِ قَلْعُهُ، كَمَا يَمْلِكُ قَلْعَ غِرَاسِهِ، سَوَاءٌ بَذَلَ لَهُ الْمَالِكُ قِيمَتَهُ، أَوْ لَمْ يَبْذُلْ. وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ قِيمَةٌ، فَفِيهِ وَجْهَانِ: **أَحَدُهُمَا**: يَمْلِكُ قَلْعَهُ؛ لِأَنَّهُ عَيْنُ مَالِهِ. **وَالثَّانِي**: لَا يَمْلِكُ؛ لِأَنَّهُ سَفَهٌ يَضُرُّ وَلَا يَنْفَعُ، فَلَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ.اهـ

مسألة [٩]: إذا غصب أرضًا وكشط ترابها؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٣٦٧-٣٦٨): وَإِنْ غَصَبَ أَرْضًا، فَكَشَطَ تُرَابَهَا؛ لَزِمَهُ رَدُّهُ وَفَرْشُهُ عَلَى مَا كَانَ، إنْ طَلَبَهُ الْمَالِكُ، وَكَانَ فِيهِ غَرَضٌ صَحِيحٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ غَرَضٌ، فَهَلْ يُجْبَرُ عَلَى فَرْشِهِ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ. وَإِنْ مَنَعَهُ الْمَالِكُ فَرْشَهُ، أَوْ رَدَّهُ وَطَلَبَ الْغَاصِبُ ذَلِكَ، وَكَانَ فِي رَدِّهِ غَرَضٌ مِنْ إزَالَةِ ضَرَرٍ، أَوْ ضَمَانٍ، فَلَهُ فَرْشُهُ وَرَدُّهُ، وَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِهَا مُدَّةَ شَغْلِهَا وَأَجْرُ نَقْصِهَا. وَإِنْ أَخَذَ تُرَابَ أَرْضٍ، فَضَرَبَهُ لَبِنًا؛ رَدَّ، وَلَا شَيْءَ لَهُ، إلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ جَعَلَ فِيهِ تِبْنًا لَهُ، فَيَكُونَ لَهُ أَنْ يَحُلَّهُ وَيَأْخُذَ تِبْنَهُ. وَإِنْ كَانَ لَا يَحْصُلُ مِنْهُ شَيْءٌ، فَفِيهِ وَجْهَانِ؛ بِنَاءً عَلَى كَشْطِ التَّزْوِيقِ إذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ قِيمَةٌ. وَإِنْ طَالَبَهُ الْمَالِكُ بِحَلِّهِ؛ لَزِمَهُ ذَلِكَ إذَا كَانَ فِيهِ غَرَضٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ غَرَضٌ فَعَلَى وَجْهَيْنِ. وَإِنْ جَعَلَهُ آجُرًّا أَوْ فَخَّارًا؛ لَزِمَهُ رَدُّهُ، وَلَا أَجْرَ لَهُ لِعَمَلِهِ، وَلَيْسَ لَهُ كَسْرُهُ، وَلَا لِلْمَالِكِ إجْبَارُهُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ سَفَهٌ لَا يُفِيدُ، وَإِتْلَافٌ لِلْمَالِ، وَإِضَاعَةٌ لَهُ، وَقَدْ نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنْ إضَاعَةِ الْمَالِ.اهـ

مسألة [١٠]: إذا غصب أرضًا فحفر بها بئرًا؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٣٦٨-٣٦٩): وَإِنْ غَصَبَ أَرْضًا، فَحَفَرَ فِيهَا بِئْرًا

فَلَزِمَهُ رَدُّهُ، كَتُرَابِ الْأَرْضِ. وَكَذَلِكَ إنْ حَفَرَ فِيهَا نَهْرًا، أَوْ حفر بِئْرًا فِي مِلْكِ رَجُلٍ بِغَيْرِ إذْنِهِ. وَإِنْ أَرَادَ الْغَاصِبُ طَمَّهَا، فَمَنَعَهُ الْـمَالِكُ، نَظَرْنَا؛ فَإِنْ كَانَ لَهُ غَرَضٌ فِي طَمِّهَا، بِأَنْ يَسْقُطَ عَنْهُ ضَمَانُ مَا يَقَعُ فِيهَا، أَوْ يَكُونَ قَدْ نَقَلَ تُرَابَهَا إلَى مِلْكِ نَفْسِهِ، أَوْ مِلْكِ غَيْرِهِ، أَوْ طَرِيقٍ يَحْتَاجُ إلَى تَفْرِيغِهِ، فَلَهُ الرَّدُّ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ الْغَرَضِ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ غَرَضٌ فِي طَمِّ الْبِئْرِ، مِثْلُ أَنْ يَكُونَ قَدْ وَضَعَ التُّرَابَ فِي مِلْكِ الْـمَغْصُوبِ مِنْهُ، وَأَبْرَأَهُ الْـمَغْصُوبُ مِنْهُ مِمَّا حَفَرَ، وَأَذِنَ فِيهِ، لَمْ يَكُنْ لَهُ طَمُّهَا، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ؛ لِأَنَّهُ إتْلَافٌ لَا نَفْعَ فِيهِ، فَلَمْ يَكُنْ لَهُ فِعْلُهُ، كَمَا لَوْ غَصَبَ نُقْرَةً[1]، فَطَبَعَهَا دَرَاهِمَ، ثُمَّ أَرَادَ جَعْلَهَا نُقْرَةً. وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالْـمُزَنِيُّ، وَبَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ. وَقَالَ بَعْضُهُمْ: لَهُ طَمُّهَا. وَهُوَ الْوَجْهُ الثَّانِي لَنَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَبْرَأُ مِنْ الضَّمَانِ بِإِبْرَاءِ الْـمَالِكِ؛ لِأَنَّهُ إبْرَاءٌ مِمَّا لَمْ يَجِبْ بَعْدُ، وَهُوَ أَيْضًا إبْرَاءٌ مِنْ حَقِّ غَيْرِهِ وَهُوَ الْوَاقِعُ فِيهَا. وَلَنَا أَنَّ الضَّمَانَ إنَّمَا لَزِمَهُ لِوُجُودِ التَّعَدِّي، فَإِذَا رَضِيَ صَاحِبُ الْأَرْضِ؛ زَالَ التَّعَدِّي، فَزَالَ الضَّمَانُ، وَلَيْسَ هَذَا إبْرَاءً مِمَّا لَمْ يَجِبْ، وَإِنَّمَا هُوَ إسْقَاطُ التَّعَدِّي بِرِضَائِهِ بِهِ. وَهَكَذَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ إذَا لَمْ يَتَلَفَّظْ بِالْإِبْرَاءِ، وَلَكِنْ مَنَعَهُ مِنْ طَمِّهَا؛ لِأَنَّهُ يَتَضَمَّنُ رِضَاهُ بِذَلِكَ.اهـ

مسألة [١١]: إذا غصب غاصب عبدًا، ثم جنى عليه جناية مقدرة الدية؟

۞ الصحيح من كلام أهل العلم أنَّ الغاصب يضمن أكثر الأمرين من أرش النقص، أو دية ذلك العضو؛ لأنَّ سبب ضمان كل واحد منهما وُجِدَ؛ فوجب أكثرهما، ودخل الآخر فيه؛ فإنَّ اليد والجناية وُجِدا جميعًا. انظر: "المغني" (٧/ ٣٧٢).

مسألة [١٢]: إذا جنى على العبد غير الغاصب؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٣٧٣): وَإِنْ غَصَبَ عَبْدًا، فَقَطَعَ آخَرُ يَدَهُ؛ فَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ؛ لِأَنَّ الْجَانِيَ قَطَعَ يَدَهُ، وَالْغَاصِبُ حَصَلَ النَّقْصُ فِي يَدِهِ، إنْ ضَمَّنَ الْجَانِيَ؛ فَلَهُ تَضْمِينُهُ نِصْفَ قِيمَتِهِ لَا غَيْرُ، وَلَا يَرْجِعُ عَلَى أَحَدٍ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُضَمِّنْهُ أَكْثَرَ مِمَّا وَجَبَ عَلَيْهِ. وَيَضْمَنُ الْغَاصِبُ مَا زَادَ عَلَى نِصْفِ الْقِيمَةِ إنْ نَقَصَ أَكْثَرُ مِنْ النِّصْفِ، وَلَا يَرْجِعُ عَلَى أَحَدٍ.

قال: وَإِنْ اخْتَارَ تَضْمِينَ الْغَاصِبِ؛ فَلِرَبِّ الْعَبْدِ تَضْمِينُهُ بِأَكْثَرِ الْأَمْرَيْنِ؛ لِأَنَّ مَا وُجِدَ فِي يَدِهِ فَهُوَ فِي حُكْمِ الْـمَوْجُودِ مِنْهُ، ثُمَّ يَرْجِعُ الْغَاصِبُ عَلَى الْجَانِي بِنِصْفِ الْقِيمَةِ؛ لِأَنَّهَا أَرْشُ جِنَايَتِهِ، فَلَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِنْهَا. انتهى بتصرف واختصار.

مسألة [١٣]: إذا غصب عبدًا فجنى عليه جناية مقدرة بقيمته كاملة؟

وذلك مثل أن يقطع يديه، أو أنفه، أو ذكره، أو أذنيه...

❁ فمذهب الجمهور على أنه تلزمه القيمة كلها ورَدُّ العبد، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي؛ لأنَّ المتلف بعضه، فلا يقف ضمانه على زوال الملك عن جملته.

❁ وقال أبو حنيفة، والثوري: يخير المالك بين أن يصبر، ولا شيء له، وبين أخذ قيمته ويملكه الجاني؛ لأنه ضمان مال، فلا يبقى ملك صاحبه عليه مع ضمانه له.

قال أبو عبد الله عافاه الله: الصواب قول الجمهور، والله أعلم. وانظر: «المغني» (٧/ ٣٧٣).

مسألة [١٤]: إذا جنى العبد المغصوب، فمن يضمن جنايته؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٣٧٤): وَإِنْ جَنَى الْعَبْدُ الْـمَغْصُوبُ؛ فَجِنَايَتُهُ مَضْمُونَةٌ عَلَى الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ نَقْصٌ فِي الْعَبْدِ الْجَانِي؛ لِكَوْنِ أَرْشِ الْجِنَايَةِ يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَتِهِ، فَكَانَ مَضْمُونًا عَلَى الْغَاصِبِ كَسَائِرِ نَقْصِهِ. وَسَوَاءٌ فِي ذَلِكَ مَا يُوجِبُ الْقِصَاصَ أَوْ الْـمَالَ، وَلَا يَلْزَمُهُ أَكْثَرُ مِنْ النَّقْصِ الَّذِي لَحِقَ الْعَبْدَ، وَإِنْ جَنَى عَلَى سَيِّدِهِ؛ فَجِنَايَتُهُ مَضْمُونَةٌ عَلَى الْغَاصِبِ أَيْضًا؛ لِأَنَّهَا مِنْ جُمْلَةِ جِنَايَاتِهِ، فَكَانَ مَضْمُونًا عَلَى الْغَاصِبِ، كَالْجِنَايَةِ عَلَى الْأَجْنَبِيِّ. اهـ

مسألة [١٥]: من غُصِبَ عليه مال ثم قَدَر على مال للغاصب، فهل له أن يأخذه ويقاصّه بحقه؟

هذه المسألة تسمى عند أهل العلم بمسألة (الظفر)، وفيها خلاف بين أهل العلم.

❁ فقد ذهب جمعٌ من أهل العلم إلى أنَّ له أن يأخذ ذلك المال، ويأخذ ماله المغصوب منه، ويرد عليه الباقي منه إن بقي، وهذا قول ابن سيرين، وعطاء، والنخعي، والشعبي،

والشافعي، والبخاري، والظاهرية، وقال به جمعٌ من المالكية، وسواء كان ذلك المال من جنس ماله، أو من غير جنسه.

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾ [النحل:١٢٦]، وقوله: ﴿وَجَزَٰٓؤُا۟ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾ [الشورى:٤٠]، وقوله: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة:١٩٤].

❁ واختلف النقل عن الحنفية، فنقل عنهم الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ أنهم يجيزون ذلك فيما كان مثليًّا، لا فيما كان متقومًا؛ لما يخشى فيه من الحيف، ونقل عنهم ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ أنهم أجازوه فيما إذا كان من جنسه.

❁ وظاهر مذهب أحمد، ومالك أنها لا تجوز، واستدلوا بحديث: «**أدِّ الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك**».(١)

❁ وذهب ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ إلى أنه إن كان سبب الحق ظاهرًا كالنكاح، والضيافة يجوز الظفر به، وإن كان السبب خفيًّا؛ فلا يجوز؛ لأنه موضع تهمة وخيانة.

قلت: والصواب هو القول الأول؛ لما تقدم من الأدلة، وقد استدل البخاري رَحِمَهُ اللهُ على ذلك بحديث عائشة في قصة هند بنت عتبة: «**خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك**»(٢)، وحديث عقبة بن عامر في شأن الذين لا يضيفون، قال: «**خذوا منهم حق الضيافة الذي ينبغي لهم**»(٣).

تنبيه: قال الحافظ ابن حجر رَحِمَهُ اللهُ في "الفتح": واتفقوا على أن محل الجواز في الأموال لا في العقوبات البدنية؛ لكثرة الغوائل في ذلك، قال: ومحل الجواز في الأموال أيضًا ما إذا أُمِنَ الغائلة، كنسبته إلى السرقة، ونحو ذلك.اهـ

انظر: "الفتح" (٢٤٦١) "المحلى" (١٢٨٤) "إغاثة اللهفان" (٢/ ٨٠).

---

(١) تقدم تخريجه في "البلوغ" رقم (٨٧٩).

بَابُ الشُّفْعَةِ

٨٨٩- عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِالله رضي الله عنهما قَالَ: قَضَى رَسُولُ الله ﷺ: بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ فَلَا شُفْعَةَ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَاللَّفْظُ لِلْبُخَارِيِّ.(١)

وَفِي رِوَايَةِ مُسْلِمٍ: الشُّفْعَةُ فِي كُلِّ شِرْكٍ: أَرْضٍ، أَوْ رَبْعٍ، أَوْ حَائِطٍ، لَا يَصْلُحُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يَعْرِضَ عَلَى شَرِيكِهِ.

وَفِي رِوَايَةِ الطَّحَاوِيِّ: قَضَى النَّبِيُّ ﷺ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ. وَرِجَالُهُ ثِقَاتٌ.(٢)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: ما هي الشفعة؟

الشفعة في اللغة: مأخوذة من الشفع، وهو الزوج، ضد الفرد، فإذا أضيف إلى الفرد آخر فقد شُفِعَ.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٥٧)، ومسلم (١٦٠٨) (١٣٤) (١٣٥). وليس عند مسلم «**فإذا وقعت الحدود...**».

(٢) ضعيف. أخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" (٤/ ١٢٦) فقال حدثنا محمد بن خزيمة قال ثنا يوسف بن عدي قال ثنا ابن إدريس عن ابن جريج عن عطاء عن جابر رضي الله عنه به مرفوعًا. ورجال إسناده كلهم ثقات، إلا أن يوسف بن عدي قد شذَّ في إسناده ومتنه؛ فقد رواه الثقات عن ابن إدريس، عن ابن جريج، عن أبي الزبير، عن جابر باللفظ الأول: «**الشُّفْعَةُ فِي كُلِّ شِرْكٍ...**» وجعلوا شيخ ابن جريج أبا الزبير كما أبان ذلك العلامة الألباني رحمه الله في "الضعيفة" (٣/ ٦٣).

وفي الباب مرسل صحيح من مراسيل ابن أبي مليكة قال: قال رسول الله ﷺ: «**الشريك شفيع في كل شيء**» أخرجه البيهقي (٦/ ١٠٩)، بإسناد صحيح إلى ابن أبي مليكة.

وقد روي موصولًا عن ابن عباس، أخرجه البيهقي (٦/ ١٠٩)، من طريق أبي حمزة السكري عن عبدالعزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس به.

قال الدارقطني في "السنن" (٤/ ٢٢٢): خالفه شعبة وإسرائيل وعمرو بن أبي قيس وأبوبكر بن عياش

وفي الشـرع: هي انتزاع الشريك حصة شريكه المنتقلة إلى غيره بِعِوَض بمثل ذلك العوض، وهي ثابتة بالسنة والإجماع.

أما من السنة: فأحاديث الباب التي ستأتي.

وأما الإجماع: فقد أجمع العلماء على ثبوت الشفعة في الجملة، ولم ينقل الخلاف إلا عن أبي بكر الأصم المعتزلي، ولا يُعتدُّ بخلافه. انظر: «المغني» (٧/ ٤٣٥) «الفتح» (٢٢٥٧).

مسألة [٢]: الشفعة في الأرض.

❁ الشفعة تثبت في الأرض عند أهل العلم، ونقل ابن قدامة، وشيخ الإسلام وغيرهما عدم الخلاف في ذلك عند من أثبت الشفعة، بينما نقل ابن حزم عن عثمان البتي، والحسن الخلافَ في ذلك.

والصحيح ثبوت الشفعة فيها؛ للأدلة المذكورة في الباب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٣٩) «المحلى» (١٥٩٥) «الاختيارات الفقهية» (ص١٦٧).

مسألة [٣]: هل تثبت الشفعة في الغرس والبناء والزرع تبعًا للأرض؟

أما الغرس والبناء الذي يُباع مع الأرض؛ فإنه يؤخذ بالشفعة تبعًا للأرض بغير خلافٍ يُعرف عند من أثبت الشفعة. قاله ابن قدامة.

❁ وأما الزرع، والثمرة الظاهرة ففي ثبوت الشفعة فيها خلاف إذا بيعت مع الأرض فمذهب أحمد، والشافعي أنها لا تؤخذ بالشفعة مع الأصل؛ لأنه لا يدخل في البيع تبعًا؛ فلا يؤخذ بالشفعة، كقماش الدار، وعكسه البناء والغراس.

❁ ومذهب مالك، وأبي حنيفة أنها تؤخذ بالشفعة مع أصولها؛ لأنه متصل بما فيه الشفعة، فيثبت فيه الشفعة تبعًا كالبناء والغراس.

قلت: سيأتي قريبًا بيان هل الشفعة في كل شيءٍ، أم هي خاصة في الأرض؟

والصحيح أنها تثبت في كل مشترك لم يقسم؛ وعلى هذا فالشفعة ثابتة في الزرع والثمار، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٣٩-) "البيان" (٧/ ١٠٠).

مسألة [٤]: هل تثبت الشفعة في غير الأرض والدور من المنقولات وغيرها؟

❁ في هذه المسألة أقوال لأهل العلم:

الأول: لا شفعة في ذلك، سواء كان مما ينقل كالحيوان، والثياب، والسفن، والحجارة، والزرع، والثمار، أو لا ينقل كالبناء والغراس إذا بيع مفردًا، وهذا قول الحنابلة، والشافعية، وأصحاب الرأي.

الثاني: لا شفعة في المنقولات، رُوي عن الحسن، والثوري، والأوزاعي، والعنبري، وقتادة، وربيعة، وإسحاق، ورُوي عن مالك، وعطاء.

الثالث: الشفعة في كل شيء، وهو قول مالك في رواية، ورجع إليه عطاء، وهو قول ابن أبي مليكة، ورجحه ابن حزم، واستدلوا برواية الطحاوي الذي في الباب.

الرابع: عن الإمام أحمد رواية أنَّ الشفعة ثابتة أيضًا فيما لا ينقسم كالحجارة، والسيف، والحيوان.

قال أبو عبد الله سدده الله: الصواب أنَّ الشفعة ثابتة في كل شيء، وفي رواية مسلم: «**في كل مالم يقسم**»، وقد استدل أهل القول الأول بقوله ﷺ: «**فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق...**»، فقالوا: هذا يدل على أنَّ المراد به الأرض فقط.

وأُجيب بأنَّ هذا التعليل لا يستفاد منه تخصيص العموم الوارد، وإنما يُستفاد منه أنَّ المشترك فيه إن كان أرضًا فلا شفعة إذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٧/ ٤٤٠) "المحلى" (١٥٩٥) (١٦١١).

مسألة [٥]: ما لا يمكن قسمته كالدكان الصغير، والطريق الضيقة؟

❁ من أهل العلم من منع الشفعة في ذلك؛ لأنَّ إثبات الشفعة في ذلك يضر بالبائع؛ لأنه لا يمكنه أن يتخلص من إثبات الشفعة في نصيبه بالقسمة، وقد يمتنع المشتري لأجل الشفيع؛ فيتضرر البائع، وقد يمتنع البيع؛ فتسقط الشفعة؛ فيؤدي إثباتها إلى نفيها، ولأنَّ إثبات الشفعة لدفع الضرر عن الشريك الذي يلحقه بالمقاسمة لما يحتاج إليه من إحداث مرافق خاصَّة، ولا يوجد هذا فيما لا ينقسم. وهذا القول قاله يحيى بن سعيد، وربيعة، والشافعي، وأحمد، ومالك في رواية عنهما.

❁ وذهب طائفة من أهل العلم إلى ثبوت الشفعة في ذلك، وهو قول الثوري، وابن سريج، وأبي حنيفة، وأحمد، ومالك في رواية عنهما؛ لعموم حديث جابر الذي في الباب، ولأنَّ الشفعة تثبت لإزالة الضرر الذي يحصل بالمشاركة، والضرر ههنا أكثر؛ لأنه لا يمكن التخلص منه بالقسمة.

وهذا القول هو الصواب، وهو ترجيح شيخ الإسلام، ثم العلامة ابن عثيمين رحمهما الله.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٤٠) «مجموع الفتاوى» (٣٠/ ٣٨١-) «الاختيارات» (ص١٦٧) «الشرح الممتع».

٨٩٠- وَعَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ (رضي الله عنه) قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِالدَّارِ**». رَوَاهُ النَّسَائِيّ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ وَلَهُ عِلَّةٌ.[1]

٨٩١- وَعَنْ أَبِي رَافِعٍ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**الجَارُ أَحَقُّ بِصَقَبِهِ**».[2] أَخْرَجَهُ البُخَارِيُّ، وَفِيهِ قِصَّةٌ.[3]

٨٩٢- وَعَنْ جَابِرٍ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**الجَارُ أَحَقُّ بِشُفْعَةِ جَارِهِ، يُنْتَظَرُ بِهَا، وَإِنْ كَانَ غَائِبًا، إِذَا كَانَ طَرِيقُهُمَا وَاحِدًا**». رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالأَرْبَعَةُ، وَرِجَالُهُ ثِقَاتٌ.[4]

---

(١) **ضعيف**. لم يخرجه النسائي من حديث أنس، وأخرجه ابن حبان (٥١٨٢)، من طريق عيسى بن يونس حدثنا سعيد عن قتادة عن أنس به.

قال الترمذي (١٣٦٨): روى عيسى بن يونس عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس عن النبي ﷺ مثله، وروي عن سعيد عن قتادة عن الحسن عن سمرة عن النبي ﷺ. والصحيح عند أهل العلم حديث الحسن عن سمرة، ولا نعرف حديث قتادة عن أنس إلا من حديث عيسى بن يونس. اهـ

قلت: وأعله أيضًا الدارقطني كما في "إتحاف المهرة" (٢/ ٢٠٨).

وقال الحافظ ابن حجر في المصدر المذكور (٢/ ٢٠٧): هو معلول، وإنما المحفوظ عن قتادة عن الحسن عن سمرة.

قلت: أما حديث سمرة بن جندب فقد أخرجه أحمد (٥/ ٨)، وأبوداود (٣٥١٧)، والنسائي في "الكبرى" كما في "التحفة" (٤/ ٦٩)، وابن الجارود (٦٤٤) من طرق عن قتادة عن الحسن عن سمرة به.

فهذا الإسناد هوالمحفوظ، وفيه ضعف؛ لأنه من رواية الحسن عن سمرة، وهو مدلس ولم يسمع من سمرة غير حديث العقيقة، ولكن الحديث صحيح بشاهده الذي بعده.

(٢) حديث أبي رافع تقدم في (أ) و(ب) قبل حديث أنس الذي قبله.

(٣) أخرجه البخاري برقم (٢٢٥٨). ولم أجده عند الحاكم.

(٤) **ضعيف معل**. أخرجه أحمد (٣/ ٣٠٣)، وأبوداود (٣٥١٨)، وابن ماجه (٢٤٩٤)، والترمذي (١٣٦٩)، والنسائي في "الكبرى" كما في "التحفة" (٢/ ٢٢٩)، كلهم من طريق عبدالملك بن أبي سليمان العرزمي عن عطاء عن جابر به.

وقد أنكر على عبدالملك هذا الحديث، وممن أنكره شعبة وابن معين وأحمد بن حنبل وغمزه البخاري، وقد دافع ابن القيم رحمه الله عن الحديث في "أعلام الموقعين" و "تهذيب السنن"، وكذلك ابن عبدالهادي في "التنقيح" كما في "نصب الراية" (٤/ ١٧٤) وصححه العلامة الألباني في "الإرواء"، وقد ذكر شيخنا رحمه الله

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: هل تثبت الشفعة فيما قد قسم من الأراضي والدور؟

❁ ذهب أكثر العلماء إلى أنَّ الأراضي إذا قسمت فلا شفعة، وهو قول أحمد،ومالك، والشافعي، وإسحاق وغيرهم، واستدلوا بحديث جابر رضي الله عنه: «**فإذ وقعت الحدود، وصرفت الطرق؛ فلا شفعة**».

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أن الشفعة تثبت بالجوار، وهو قول ابن شبرمة، والثوري، وابن أبي ليلى، وأصحاب الرأي، واستدلوا بأحاديث الباب المقيدة بالجوار.

❁ وذهب بعض أهل العلم إلى أن الشفعة تكون فيما لم يقسم، أو فيما قُسِم إذا بقيت بعض الحقوق المتعلقة بالأرض لم تقسم، كطريقٍ، أو بئر، أو ما أشبه ذلك، وهو قول العنبري، وسوار القاضيين، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم، وهو قول ابن حزم، وهو الصواب في هذه المسألة؛ لأنَّ فيه جمعًا بين الأدلة المتقدمة، ويدل عليه حديث جابر الذي أُعِلَّ، وقوله أيضًا في حديث جابر رضي الله عنه الأول: «**وصرفت الطرق**»، فيفهم منه أنها إذا لم تبين الطرق، وتقسم؛ فله الشفعة.

وأما حديث أبي رافع، وأنس رضي الله عنهما اللذين في الباب فلهما توجيهات: **أحدها**: أن يحمل على الجار الذي يشترك معه في الطريق. **ثانيها**: يحمل الجار على الشريك؛ فالشريك يطلق عليه جار في اللغة، وقد أنشدوا بعض الأبيات الدالة على ذلك. **ثالثها**: أن المراد بها الحث على الإحسان إلى الجيران، ومعرفة حقوقهم، ولا يصلح حملها على الإطلاق؛ لأنَّ حديث جابر رضي الله عنه الأول يدل على أنه لا شفعة للجار إذا وقعت الحدود، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٣٦) "أعلام الموقعين" (٢/ ١٣٠-١٣١) "الفتاوى" (٣٠/ ٣٨٣) "الاختيارات" (ص١٦٧) "المحلى" (١٦١١).

مسألة [٢]: هل يشترط في الشفعة أن يكون الملك منتقلاً بعوض؟

أما ما ينتقل بالإرث فليس فيه شفعة، ولم يذكروا في ذلك خلافًا.

❁ واختلفوا فيما ينتقل بالهبة، والصدقة: فمذهب الجمهور من أهل العلم أنه لا شفعة فيه كالمنتقل بالإرث، وهو ظاهر اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، ورجحه ابن حزم؛ لأنَّ الشفعة جاءت فيما انتقل بعوض.

❁ وعن مالك رواية أنَّ فيه الشفعة، وحُكي عن ابن أبي ليلى، ورجحه الشيخ ابن عثيمين؛ لأن العلة موجودة في ذلك، وهو تصور الشريك بذلك.

قلت: يظهر لي أنَّ القول الأول أقرب؛ لأنَّ النبي ﷺ أمر باستئذان الشريك إذا أراد البيع لا إذا أراد الهبة، أو الصدقة، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٤٣) "الاختيارات" (ص١٦٨) "المحلى" (١٥٩٥).

مسألة [٣]: إذا كان الشقص منتقلا بعوض غير المال؟

أما ما كان منتقلًا بعوض مالي، وهو البيع بمال؛ فلا خلاف في ثبوت الشفعة فيه، ومثله كل عقد جرى مجرى البيع، كالصلح الذي بمعنى البيع، وقد أشرنا إليه في باب الصلح، وكالصلح عن الجنايات الموجبة للمال.

❁ وأما ما ينتقل بعوض غير مالي، كمهرٍ، وخلعٍ، وصلحٍ عن دم العمد، ففيه قولان لأهل العلم:

الأول: لا شفعة فيه، وهو قول بعض الحنابلة، والحسن، والشعبي، وأبي ثور، وأصحاب الرأي، وابن المنذر، وابن حزم، وحجَّتُهم في ذلك أنَّ الشفعة جاءت في البيع كما أشرنا في المسألة السابقة.

الثاني: ثبوت الشفعة، وهو مذهب جماعة من أهل العلم، منهم: ابن أبي ليلى، وابن

وهذا القول رجحه العلامة ابن عثيمين، وهو الصواب فيما يظهر، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٤٤) "الإنصاف" (٦/ ٢٩٠) "المحلى" (١٥٩٥) "الشرح الممتع" (٤/ ٤٦٥) ط/ الآثار.

مسألة [٤]: إذا أقر البائع بالبيع، وأنكر المشتري؟

۞ للشفيع أن يأخذ بالشفعة، ولا ضرر من إنكار المشتري، وهذا قول أبي حنيفة، والمزني، وبعض الحنابلة، ومنهم من قال: ليس له الأخذ؛ لأن البيع لم يثبت بسبب إنكار المشتري، وهذا قول مالك، وأبي شريح، وبعض الحنابلة.

والذي يظهر أنَّ له الأخذ بالشفعة، ويسلم المال إلى البائع، ولا يحتاج إلى محاكمة المشتري، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٤٥٢) "الإنصاف" (٦/ ٢٩١).

مسألة [٥]: هل تثبت الشفعة إذا كان في البيع خيار؟

إذا كان الخيار للبائع، أو لهما جميعًا فلا تثبت الشفعة في ذلك؛ لأنها تُسقط حق البائع من الخيار.

۞ وأما إن كان الخيار للمشتري فقط: فذهب أبو حنيفة، وبعض الحنابلة، وهو قول للشافعي إلى أن الشفعة تثبت للشريك؛ لأنَّ البيع قد انعقد، والشفعة لا تُسقط حق المشتري من الثمن.

۞ ومذهب الحنابلة، وابن حزم، وهو قولٌ للشافعي أنَّ الشفعة لا تثبت ما دام الخيار موجودًا، والبيع لم يتم بعد، وإن كان الخيار من المشتري فقط؛ لأنَّ للمشتري الحق في إرجاعها إلى صاحبها، وقد يكون له في ذلك حظ.

قال أبو عبدالله غفر الله له: الصحيح القول الأول، وبالله التوفيق.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٤٧) "المحلى" (١٦١٠) "الإنصاف" (٦/ ٢٩١) "المهذب" (١٤/ ٣٠٩) "الروضة" (٥/ ٧٤).

مسألة [٦]: إذا أظهر المشتري أن الثمن بكذا فترك الشريك الشفعة ثم بان بأقل من ذلك؟

❁ ذكر أهل العلم أنَّ حق الشريك من الشفعة لا يسقط؛ لأنه غُرَّ بذلك، وزاد الإمام مالك فقال: يحلف أنه ما ترك إلا لأنه خدع في الثمن. ولم يشترط التحليف بقية أهل العلم، وخالف في المسألة ابن أبي ليلى فقال: لا شفعة له. والصحيح قول مالك، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٥٦).

مسألة [٧]: إذا أراد الشريك أن يشفع بنصف الشقص المبيع؟

❁ ليس له ذلك عند جماعة من أهل العلم، منهم: محمد بن الحسن، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة؛ لأنَّ فيه تبعيض للمبيع وفي ذلك ضرر على المشتري ولا يُزال الضرر بالضرر.

❁ وقال بعضهم: له ذلك، وهو قول أبي يوسف، وبعض الشافعية والحنابلة؛ لأنَّ الشفعة في المبيع كله حق له، فله أن يترك بعض حقه ويأخذ بعضه.

قال أبو عبد الله: القول الأول أقرب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٥٩) «المهذب» (١٤/ ٣٢٥) «الإنصاف» (٦/ ٢٥٩).

مسألة [٨]: إذا آذن الشريك شريكه بالبيع فلم يشفع فهل له الشفعة بعد البيع؟

❁ مذهب الجمهور أنَّ الشفعة لا تسقط؛ لأنها لا تجب عندهم إلا بعد البيع، قالوا: فإسقاطه لها كان قبل وجوبها؛ فلا تسقط.

❁ وذهب الثوري، والحكم، وأبو عبيد، وجماعة من أهل الحديث إلى أنها تسقط؛ لأنَّ النبي ﷺ أمر بالاستئذان، ولا فائدة من الاستئذان إن كانت الشفعة لا تسقط، وهذا قول الطحاوي، وابن حزم، وابن القيم، وشيخه شيخ الإسلام، وهو رواية عن أحمد، وقال به إسحاق، والحسن بن حي، ورجَّحه الصنعاني، والشوكاني، وهو الصواب، والله أعلم.

مسألة [٩]: إذا باع أحد الشريكين ثم باع الآخر فهل له الشفعة بعد بيع نصيبه؟

❁ أما إذا باع نصيبه كاملًا فمذهب الجمهور أنه لا شفعة له؛ لأنَّ سبب الشفعة قد خرج من يده، وذهب ابن حزم إلى أن له الشفعة عَلِمَ أو لم يعلم؛ لأنه حق له فلا يسقط إلا إذا أسقطه بنفسه عالمًا بذلك، والصحيح قول الجمهور، والله أعلم.

❁ واختلف الجمهور إذا كان البيع لبعض نصيبه على قولين، والراجح أن له الحق في الشفعة، ولا تسقط عليه؛ لأنه مازال شريكًا، والله أعلم.

❁ واختلف الجمهور فيما إذا باع نصيبه قبل أن يعلم أن شريكه قد باع، فهل له الشفعة؟ فمنهم من قال: له الشفعة. ومنهم من قال: ليس له ذلك، وهذا أقرب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٥٩-) "الإنصاف" (٦/ ٢٧٩) "المهذب" (١٤/ ٣٢٥) مع الشرح، "المحلى" (١٦٠١) "حاشية ابن عابدين" (٩/ ٣٥٢).

٨٩٣- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ (رضي الله عنهما) عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «**الشُّفْعَةُ كَحَلِّ العِقَالِ**». رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ وَالبَزَّارُ وَزَادَ: «**وَلَا شُفْعَةَ لِغَائِبٍ**». وَإِسْنَادُهُ ضَعِيفٌ.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: هل الشفعة على الفور، أم على التراخي؟

❁ ذهب جماعة من أهل العلم إلى أن الشفعة على الفور؛ فإنْ بادر بالشفعة، وإلا تسقط عليه، وهذا قول ابن شبرمة، والبتي، والأوزاعي، وأبي حنيفة، والعنبري، وأحمد في رواية، والشافعي في أحد قوليه، واستدلوا بحديث ابن عمر رضي الله عنهما المذكور في الباب، وبحديثٍ اشتهر عند الفقهاء ولا أصل له: «**الشفعة لمن واثبها**»، وقالوا: إذا قلنا على التراخي حصل الضرر على المشتري.

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ الشفعة على التراخي، وهو قول مالك، وأحمد في رواية، والشافعي في قول له، والثوري، وابن أبي ليلى، وابن حزم وغيرهم؛ لعدم وجود دليل صحيح يدل على الفورية، والأصل أنه حق له؛ فلا تزول إلا برضاه، أو ما يدل عليه. واختلف هؤلاء ما هو آخر وقت لهذا التراخي؟ فقال مالك: تنقطع بسنة. وعنه: بمضي مدة يُعلم أنه تارك للشفعة غير راغب فيها. وهذا قول أحمد على الرواية الثانية، وبعض أصحابه. وقال ابن أبي ليلى، وأبو ثور، والشافعي: مقدر بثلاثة أيام. وقال ابن حزم: على التراخي بدون تحديد، ولو بقيت سبعين عامًا.

قلت: الراجح في هذه المسألة أن الشفعة على التراخي حتى يسقطها بنفسه، أو يظهر منه ما يدل على عدم رغبته فيها، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٥٣) «المحلى» (١٥٩٦) «الإنصاف» (٦/ ٢٤٤).

---

(١) **ضعيف جدًّا**. رواه ابن ماجه (٢٥٠٠)، من طريق محمد بن الحارث البصري عن محمد بن عبدالرحمن

مسألة [٢]: هل للغائب شفعة؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٤٦١-٤٦٢): الْغَائِبُ لَهُ شُفْعَةٌ فِي قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ، رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ شُرَيْحٍ، وَالْحَسَنِ، وَعَطَاءٍ، وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ، وَاللَّيْثُ، وَالثَّوْرِيُّ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَالْعَنْبَرِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ، وَرُوِيَ عَنْ النَّخَعِيِّ: لَيْسَ لِلْغَائِبِ شُفْعَةٌ. وَبِهِ قَالَ الْحَارِثُ الْعُكْلِيُّ، وَالْبَتِّيُّ، إلَّا لِلْغَائِبِ الْقَرِيبِ؛ لِأَنَّ إثْبَاتَ الشُّفْعَةِ لَهُ يَضُرُّ بِالْمُشْتَرِي، وَيَمْنَعُ مِنْ اسْتِقْرَارِ مِلْكِهِ وَتَصَرُّفِهِ عَلَى حَسَبِ اخْتِيَارِهِ؛ خَوْفًا مِنْ أَخْذِهِ.

قال ابن قدامة: وَلَنَا عُمُومُ قَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ»، وَسَائِرُ الْأَحَادِيثِ، وَلِأَنَّ الشُّفْعَةَ حَقٌّ مَالِيٌّ وُجِدَ سَبَبُهُ بِالنِّسْبَةِ إلَى الْغَائِبِ، فَيَثْبُتُ لَهُ، كَالْإِرْثِ...اهـ

مسألة [٣]: إذا علم الشريك بالبيع وهو في سفر؟

۞ مذهب أحمد، والشافعي في قولٍ أنَّ عليه الإشهاد على المطالبة بالشفعة؛ فإن لم يفعل فلا شفعة له.

۞ وعن الشافعي وجهٌ أنه لا يحتاج إلى الإشهاد؛ لأنه ثَبَتَ عذره.

۞ وقال القاضي الحنبلي: إن سار عقب علمه إلى البلد الذي فيه المشتري من غير إشهاد؛ احتمل أن لا تبطل شفعته؛ لأنَّ ظاهر سيره أنه للطلب، وهو قول أصحاب الرأي، والعنبري، وقول للشافعي.

۞ وقال أصحاب الرأي: له من الأجل بعد العلم قدر السير؛ فإن مضى الأجل قبل أن يبعث، أو يطلب؛ بطلت شفعته. وقال العنبري: له مسافة الطريق ذاهبًا وجائيًا.

قال أبو عبد الله وفقه الله: الراجح أنَّ له الشفعة، ولا يلزمه الإشهاد لعذره الظاهر؛ فإن تيسر له الرجوع، أو التوكيل في الشفعة، وإلا فيشفع عند رجوعه، ولو تأخر، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٦٢) "الإنصاف" (٦/ ٢٤٧-).

سفره أن شفعته لا تسقط؛ لأنه معذور في تركه.اهـ

مسألة [٤]: إذا لم يعلم الشريك بالبيع حتى باع المشتري لآخر؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٤٦٥): الشَّفِيعُ بِالْخِيَارِ، إنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ الثَّانِيَ وَأَخَذَهُ بِالْبَيْعِ الْأَوَّلِ بِثَمَنِهِ؛ لِأَنَّ الشُّفْعَةَ وَجَبَتْ لَهُ قَبْلَ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي، وَإِنْ شَاءَ أَمْضَى تَصَرُّفَهُ وَأَخَذَ بِالشُّفْعَةِ مِنْ الْمُشْتَرِي الثَّانِي؛ لِأَنَّهُ شَفِيعٌ فِي الْعَقْدَيْنِ، فَكَانَ لَهُ الْأَخْذُ بِمَا شَاءَ مِنْهُمَا.

ثم ذكر رَحِمَهُ اللهُ مثل ذلك إذا تبايع ثلاثة، ثم ذكر أنه إن شفع بالعقد الأول رجع الثاني بماله على الأول، والثالث يرجع بماله على الثاني...، وهكذا.

ثم قال: وَلَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا، وَبِهِ يَقُولُ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَالْعَنْبَرِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ.اهـ

فَصْلٌ فِي ذِكْرِ بَعْضِ المَسَائِلِ المُلْحَقَة

مسألة [١]: إذا تصرف المشتري في الشقص بغير البيع كالهبة والصدقة؟

۞ مذهب الجمهور أن للشفيع فسخ هذا التصرف والأخذ بالشفعة؛ لأنَّ المشتري تعدى في تصرفه المذكور؛ لكونه يبطل حق الشفيع من الشفعة، وهو قول مالك، والشافعي، وأحمد في رواية، وأصحاب الرأي، وابن حزم وغيرهم.

۞ وعن الإمام أحمد رواية أنَّ الشفعة تسقط؛ لأنه أخرجها عن ملكه بما لا شفعة فيه.

والقول الأول هو الصواب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٤٦٦) "الإنصاف" (٦/ ٢٦٩-٢٧٠) "المحلى" (١٥٩٧) "المهذب" (١٤/ ٣٣٤-) مع الشرح.

مسألة [٢]: هل للصغير شفعة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٤٧٠): وَجُمْلَةُ ذَلِكَ أَنَّهُ إِذَا بِيعَ فِي شَرِكَةِ الصَّغِيرِ شِقْصٌ؛ ثَبَتَتْ لَهُ الشُّفْعَةُ، فِي قَوْلِ عَامَّةِ الْفُقَهَاءِ، مِنْهُمْ: الْحَسَنُ، وَعَطَاءٌ، وَمَالِكٌ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَسَوَّارٌ، وَالْعَنْبَرِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ. وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيْلَى: لَا شُفْعَةَ لَهُ. وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ النَّخَعِيِّ، وَالْحَارِثِ الْعُكْلِيِّ؛ لِأَنَّ الصَّبِيَّ لَا يُمْكِنُهُ الْأَخْذُ، وَلَا يُمْكِنُ انْتِظَارُهُ حَتَّى يَبْلُغَ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ الْإِضْرَارِ بِالْمُشْتَرِي، وَلَيْسَ لِلْوَلِيِّ الْأَخْذُ؛ لِأَنَّ مَنْ لَا يَمْلِكُ الْعَفْوَ لَا يَمْلِكُ الْأَخْذَ.

قال ابن قدامة: وَلَنَا عُمُومُ الْأَحَادِيثِ، وَلِأَنَّهُ خِيَارٌ جُعِلَ لِإِزَالَةِ الضَّرَرِ عَنْ الْمَالِ، فَيَثْبُتُ فِي حَقِّ الصَّبِيِّ كَخِيَارِ الرَّدِّ بِالْعَيْبِ. وَقَوْلُهُمْ: لَا يُمْكِنُ الْأَخْذُ. غَيْرُ صَحِيحٍ؛ فَإِنَّ الْوَلِيَّ يَأْخُذُ بِهَا، كَمَا يَرُدُّ الْمَعِيبَ. وَقَوْلُهُمْ: لَا يُمْكِنُهُ الْعَفْوُ. يَبْطُلُ بِالْوَكِيلِ فِيهِ، وَبِالرَّدِّ بِالْعَيْبِ؛ فَإِنَّ وَلِيَّ الصَّبِيِّ لَا يُمْكِنُهُ الْعَفْوُ، وَيُمْكِنُهُ الرَّدُّ. وَلِأَنَّ فِي الْأَخْذِ تَحْصِيلًا لِلْمِلْكِ لِلصَّبِيِّ، وَنَظَرًا لَهُ، وَفِي الْعَفْوِ تَضْيِيعٌ وَتَفْرِيطٌ فِي حَقِّهِ، وَلَا يَلْزَمُ مِنْ مِلْكِ مَا فِيهِ الْحَظُّ مِلْكُ مَا فِيهِ تَضْيِيعٌ، وَلِأَنَّ الْعَفْوَ إِسْقَاطٌ لِحَقِّهِ، وَالْأَخْذَ اسْتِيفَاءٌ لَهُ، وَلَا يَلْزَمُ مِنْ مِلْكِ الْوَلِيِّ اسْتِيفَاءَ حَقِّ الْمُوَلَّى عَلَيْهِ،

مسألة [٣]: إذا ترك الولي الشفعة فلم يشفع، فهل للصغير الشفعة بعد كبره؟

❁ قال جماعة من أهل العلم: له الشفعة بعد الكبر، سواء عفا الولي، أم لم يعفُ، وسواء كان الحظ في الأخذ، أو في الترك. وهذا قول أحمد في رواية، والأوزاعي، وزُفر، ومحمد بن الحسن، وهو قولٌ للشافعي.

❁ وقال بعض أهل العلم: له الشفعة إذا لم يتصرف الولي بالأحظ، وكان الأحظ هو الأخذ، وهو قول الشافعي، وبعض الحنابلة، واختاره شيخ الإسلام، وابن حزم، وهو الصحيح؛ لأنَّ الصبي محجور عليه، وتصرفات وليه نافذة عليه في البيع والشراء وغيرها، فكذلك في الشفعة، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٧/ ٤٧١) "الإنصاف" (٦/ ٢٥٦) "المحلى" (١٥٩٨).

مسألة [٤]: إذا رأى الولي أنّ الأحظ لليتيم الشفعة فشفع، فهل له نقضها بعد كبره؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٤٧١): فَأَمَّا الْوَلِيُّ؛ فَإِنْ كَانَ لِلصَّبِيِّ حَظٌّ فِي الْأَخْذِ بِهَا، مِثْلُ أَنْ يَكُونَ الشِّرَاءُ رَخِيصًا، أَوْ بِثَمَنِ الْمِثْلِ، وَلِلصَّبِيِّ مَالٌ لِشِرَاءِ الْعَقَارِ؛ لَزِمَ وَلِيَّهُ الْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ؛ لِأَنَّ عَلَيْهِ الِاحْتِيَاطَ لَهُ، وَالْأَخْذ بِمَا فِيهِ الْحَظُّ، فَإِذَا أَخَذَ بِهَا؛ ثَبَتَ الْمِلْكُ لِلصَّبِيِّ، وَلَمْ يَمْلِكْ نَقْضَهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ فِي قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ، مِنْهُمْ: مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ. وَقَالَ الْأَوْزَاعِيُّ: لَيْسَ لِلْوَلِيِّ الْأَخْذُ بِهَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْعَفْوَ عَنْهَا، فَلَا يَمْلِكُ الْأَخْذَ بِهَا، كَالْأَجْنَبِيِّ، وَإِنَّمَا يَأْخُذُ بِهَا الصَّبِيُّ إذَا كَبِرَ. وَلَا يَصِحُّ هَذَا؛ لِأَنَّهُ خِيَارٌ جُعِلَ لِإِزَالَةِ الضَّرَرِ عَنْ الْمَالِ، فَمَلَكَهُ الْوَلِيُّ فِي حَقِّ الصَّبِيِّ، كَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ، وَقَدْ ذَكَرْنَا فَسَادَ قِيَاسِهِ الْمَذْكُورِ فِي الْمَسْأَلَةِ السَّابِقَةِ.اهـ

تنبيه: الحكم في المجنون، والسفيه كحكم الصبي فيما تقدم.

مسألة [٥]: إذا اشترى إنسان شقصًا بعرض، ثم وجد البائع في العرض عيبًا؟

۞ من أهل العلم من يقول: البائع أحق بالأخذ من الشفيع؛ لأنَّ حق البائع أقدم، وفي تقديم حق الشفيع إضرار بالبائع بإسقاط حقه في الفسخ الذي استحقه، والضرر لا يزال بالضرر، هذا قول الحنابلة، ووجهٌ للشافعية، وقالوا في الوجه الآخر: يقدم حق الشفيع؛ لأنَّ حقه أسبق.

وأجيب عنهم: بمنع ذلك؛ لأنَّ حق البائع استند إلى وجود العيب، وهو موجود حال البيع، والشفعة تثبت بالبيع؛ فكان حق البائع سابقًا، وفي الشفعة إبطاله، فلم تثبت، والصحيح القول الأول، أعني أنَّ البائع أحق بالفسخ، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٤٦٧).

مسألة [٦]: إذا كان المشتري قد غرس، أو بنى في الشقص الذي يستحق فيه الشفعة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٤٧٥-): يُتَصَوَّر ذَلِكَ عَلَى وَجْهٍ مُبَاحٍ فِي مَسَائِلَ مِنْهَا: أَنْ يُظْهِرَ الْمُشْتَرِي أَنَّهُ وُهِبَ لَهُ، أَوْ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ بِأَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِهِ، أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ مِمَّا يَمْنَعُ الشَّفِيعَ مِنْ الْأَخْذِ بِهَا، فَيَتْرُكُهَا وَيُقَاسِمُهُ، ثُمَّ يَبْنِي الْمُشْتَرِي وَيَغْرِسُ فِيهِ. وَمِنْهَا: أَنْ يَكُونَ غَائِبًا فَيُقَاسِمَهُ وَكِيلُهُ، أَوْ صَغِيرًا فَيُقَاسِمَهُ وَلِيُّهُ، وَنَحْوُ ذَلِكَ، ثُمَّ يَقْدَمُ الْغَائِبُ، أَوْ يَبْلُغُ الصَّغِيرُ، فَيَأْخُذُ بِالشُّفْعَةِ. وَكَذَلِكَ إنْ كَانَ غَائِبًا أَوْ صَغِيرًا، فَطَالَبَ الْمُشْتَرِي الْحَاكِمَ بِالْقِسْمَةِ، فَقَاسَمَ، ثُمَّ قَدِمَ الْغَائِبُ، وَبَلَغَ الصَّغِيرُ، فَأَخَذَهُ بِالشُّفْعَةِ بَعْدَ غَرْسِ الْمُشْتَرِي وَبِنَائِهِ؛ فَإِنَّ لِلْمُشْتَرِي قَلْعَ غَرْسِهِ وَبِنَائِهِ إنْ اخْتَارَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ مِلْكُهُ، فَإِذَا قَلَعَهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ تَسْوِيَةُ الْحَفْرِ، وَلَا نَقْصِ الْأَرْضِ. ذَكَرَهُ الْقَاضِي. وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّهُ غَرَسَ وَبَنَى فِي مِلْكِهِ.

ثم ذكر عن بعض الحنابلة أنه ضمَّنه النقص.

قال: فَإِنْ لَمْ يَخْتَرْ الْمُشْتَرِي الْقَلْعَ، فَالشَّفِيعُ بِالْخِيَارِ بَيْنَ ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ: تَرْكِ الشُّفْعَةِ، وَبَيْنَ دَفْعِ

بِالْقَلْعِ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّعْبِيُّ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى، وَمَالِكٌ، وَاللَّيْثُ، وَالشَّافِعِيُّ، وَالْبَتِّيُّ، وَسَوَّارٌ، وَإِسْحَاقُ. وَقَالَ حَمَّادُ بْنُ أَبِي سُلَيْمَانَ، وَالثَّوْرِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ: يُكَلَّفُ الْمُشْتَرِي الْقَلْعَ، وَلَا شَيْءَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ بَنَى فِيمَا اسْتَحَقَّ غَيْرُهُ أَخْذَهُ، فَأَشْبَهَ الْغَاصِبَ.اهـ

قال أبو عبد الله: قول الجمهور أقرب، والله أعلم.

وأجيب عن القول الثاني: بأنَّ الغاصب غرس وبنى في حق غيره، وملك غيره، وأما المشتري فقد غرس وبنى في حقه.

وانظر: "المحلى" (١٥٩٧) "الإنصاف" (٦/ ٢٧٦) "المهذب" (١٤/ ٣٣٧).

تنبيهٌ: قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٤٧٧): وَلَمْ يَذْكُرْ أَصْحَابُنَا كَيْفِيَّةَ وُجُوبِ الْقِيمَةِ؛ فَالظَّاهِرُ أَنَّ الْأَرْضَ تُقَوَّمُ وَفِيهَا الْغِرَاسُ وَالْبِنَاءُ، ثُمَّ تُقَوَّمُ خَالِيَةً مِنْهُمَا، فَيَكُونُ مَا بَيْنَهُمَا قِيمَةَ الْغَرْسِ وَالْبِنَاءِ، فَيَدْفَعُهُ الشَّفِيعُ إلَى الْمُشْتَرِي إنْ أَحَبَّ، أَوْ مَا نَقَصَ مِنْهُ إنْ اخْتَارَ الْقَلْعَ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ هُوَ الَّذِي زَادَ بِالْغَرْسِ وَالْبِنَاءِ.اهـ، وانظر: "الإنصاف" (٦/ ٢٧٧).

مسألة [٧]: وإن كان المشتري زرع زرعًا؟

۞ أما الزرع فذكر أهل العلم أنَّ للشفيع الأخذ بالشفعة، ويبقى زرع المشتري إلى أوان الحصاد؛ لأنَّ ضرره لا يتباقى، ولا أجرة عليه عند كثير منهم، وهو الأقرب؛ لأنه زرعه في ملكه. وقال بعضهم: عليه الأجرة. واستظهره ابن رجب، وصوَّبه المرداوي.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٧٧) "الإنصاف" (٦/ ٢٧٥).

مسألة [٨]: إذا تلف بعض الشقص، فهل تسقط الشفعة؟

۞ مذهب الجمهور أنَّ للشفيع أخذ الباقي بحصته من الثمن، وقال أبوحنيفة -وهو قولٌ للشافعي-: إذا كان التلف بغير فعل آدمي، بل سماوي؛ فليس له الشفعة.

والصحيح قول الجمهور؛ لأنَّ للشفيع الحق بالشفعة، فما هو الدليل على سقوطها

مسألة [٩]: الثمن الذي يأخذ به الشفيع؟

۞ **أما كميته**: فهو الذي استقر عليه العقد، فلو تبايعا بقدر، ثم غَيَّراه في زمن الخيار بزيادة أو نقص؛ ثبت ذلك التغير في حق الشفيع؛ لأنَّ حق الشفيع إنما يثبت إذا تمَّ العقد، فأما إذا انقضى الخيار وانبرم العقد، فزادا أو نقصا؛ لم يلحق العقد؛ لأنَّ الزيادة بعده هبة، والنقص إبراء، ولا يثبت ذلك في حق الشفيع، هذا قول الحنابلة، والشافعية.

۞ وقال أبو حنيفة: يثبت النقص في حق الشفيع دون الزيادة.

۞ وقال مالك: إن بقي ما يكون ثمنًا؛ أخذ به، وإن حطَّ الأكثر؛ أخذه بجميع الثمن الأول.

والصواب هو القول الأول؛ لأنَّ ثمن المبيع يحصل عند استقرار العقد، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٨٠-٤٨١) "الإنصاف" (٦/ ٢٨٣).

۞ **وأما كيفية الثمن**: فإن كان مثليًّا كالدراهم، والدنانير، فيعطيه مثلها، وإن كان غير مثلي، فالجمهور على أنَّ له الشفعة، وعليه قيمتها. وقال الحسن، وسوَّار: لا شفعة له.

قلت: والصحيح هو قول الجمهور، إلا أنهم يتوسعون فيما لا مثل له، وقد أشرنا إلى ذلك سابقًا، والصحيح أن ما كان مثله، أو مقاربًا له بتفاوت يسير يجزئ، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٨٠) "المحلى" (١٥٩٩) "الإنصاف" (٦/ ٢٨٥).

۞ ووقت القيمة المعتبر هويوم انقضاء الخيار واستقرار العقد عند الحنابلة، والشافعية وهوالصحيح، وقال مالك: عليه القيمة يوم المحاكمة. وللحنابلة وجهٌ بأنه وقت وجوب الشفعة. انظر: "المغني" (٧/ ٤٨١) "الإنصاف" (٦/ ٢٨٥).

مسألة [١٠]: إذا كان الثمن مؤجلاً فهل يستحقه الشفيع مؤجلاً؟

۞ ذهب جماعة من أهل العلم إلى أنه يستحقه مؤجلًا؛ لأنَّ الشفيع تابع للمشتري في

مليئًا حتى لا يلحق المشتري الضرر بذلك، وهذا قول أحمد، ومالك، وإسحاق، وقال به ابن حزم؛ إلا أنه لم يشترط كونه مليئًا. وقال الثوري: لا يأخذها إلا بالنقد حالًا.

۞ وقال الشافعي، وأبو حنيفة: لا يأخذها إلا بالثمن حالًا، أو ينتظر مضي الأجل، ثم يأخذها حينئذٍ.

قلت: والقول الأول أقرب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٨٢) «المحلى» (١٦٠٠) «الإنصاف» (٦/ ٢٨٥).

مسألة [١١]: إذا كان الشريك معسرًا لا يستطيع أن يدفع الثمن للمشتري، فهل يشفع؟

ذكر أهل العلم أنَّ الشريك لا يشفع إذا كان لا يقدر على الشفعة، ولو ألزمنا المشتري؛ لكان الضرر الواضح واقعًا به، ولا يزال الضرر بالضرر، ومثله لو أحضر ضمينًا، أو رهنًا، أو عوضًا؛ فإنَّ المشتري لا يلزمه قبول ذلك.

۞ وإن كان الشفيع عنده مال، ولكنه تعذر عليه في الحال، فقال أحمد، ومالك: ينتظر يومًا أو يومين. وقال ابن شبرمة، والثوري: ينتظر ثلاثة أيام. وقال الحنفية: لا يشفع إلا بحضور الثمن. وعن أحمد: يرجع ذلك إلى رأي الحاكم. قال المرداوي: وهو الصواب في وقتنا هذا.

قلت: وهذا أرجح الأقوال، والله أعلم، فيحدد له الحاكم مدة تكفيه في ذلك لا يحصل على المشتري فيها ضررٌ؛ فإن لم يأت بالمال سقطت الشفعة.

وانظر: «المغني» (٧/ ٤٨٣) «الإنصاف» (٦/ ٢٨٤).

مسألة [١٢]: الحيلة لإسقاط الشفعة.

معنى الحيلة: أن يظهروا في البيع شيئًا لا يؤخذ بالشفعة معه، ويتواطؤون في الباطن

مائة درهم، أو يشتري البائع من المشتري عبدًا قيمته مائة، بألفٍ في ذمته، ثم يبيعه الشقص بالألف، أو يشتري شقصًا بألف، ثم يبرئه البائع من تسعمائة، وغير ذلك من الصور.

❁ فمذهب كثير من أهل العلم أن الحيلة لا تُسقط الشفعة، بل للشفيع أن يأخذ بالثمن الذي أخذ المشتري به في حقيقة الأمر، وهو قول أحمد، وابن أبي شيبة، والجوزجاني، وأبي أيوب، وأبي حنيفة، وهو ترجيح شيخ الإسلام، وابن القيم؛ للأدلة الكثيرة في تحريم الحِيَل.

❁ وقال أصحاب الرأي، والشافعي: يجوز ذلك، وتسقط به الشفعة؛ لأنه لم يأخذ بما وقع البيع؛ فلم يجزْ كما لو لم يكن حيلة.

والصواب القول الأول، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٧/ ٤٨٥-٤٨٦) "الاختيارات" (ص١٦٨).

مسألة [١٣]: إذا ادَّعَى الشفيع وقوع الحيلة، وأنكر ذلك المشتري؟

إن كان للشفيع على ذلك بينة، وإلا فالقول قول المشتري،وعليه اليمين.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٨٨).

مسألة [١٤]: إذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن؟

إذا لم يكن لأحدهما بينة؛ فالذي عليه أهل العلم أنَّ القول قول المشتري، وعليه اليمين.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٨٩) "الإنصاف" (٦/ ٢٨٧) "المهذب" (١٤/ ٣٤٧) "البداية" (٤/ ٥٦).

مسألة [١٥]: إذا باع نصيبه وله أكثر من شريك؟

❁ اختلف أهل العلم في كيفية الشفعة للشركاء على قولين:

الأول: يشفع الشركاء كل واحد بقدر نصيبه؛ فإن كان لأحدهم النصف، وللآخر الربع؛ كان لصاحب النصف من الشقص ضعف الآخر، وهذا قول الحسن، وابن سيرين، وعطاء،

فكان على قدر أملاكهم.

الثاني: يشفع الشركاء بالتساوي، فإذا كانا اثنين؛ شفعا فيه بالنصف، وإن كانوا ثلاثة؛ شفعوا فيه بالثلث؛ لأنَّ كل واحد منهم -قلَّ نصيبه أو كثر- يستحق الشفعة إذا انفرد بكل الأرض، فإذا اجتمعوا كانت بينهم بالسوية؛ لأنَّ لكل واحد منهم الحق بشركته. وهذا قول النخعي، والشعبي، وابن شبرمة، والثوري، وابن أبي ليلى، والبتي، والعنبري، وأحد قولي الشافعي، والظاهرية، وهو رواية عن أحمد.

قال أبو عبد الله: وهذا القول هو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٩٧) "المحلى" (١٦٠٩) "الإنصاف" (٦/ ٢٥٩-٢٦٠) "المهذب" (١٤/ ٣٢٦).

مسألة [١٦]: لو كان لأخوين أرض فمات أحدهما عن ابنين ثم باع أحد الابنين نصيبه، فلمن الشفعة؟

۞ يقول بعض أهل العلم في هذه الصورة وما يشبهها: إن الابن الآخر أحق بالشفعة؛ لأنَّ شركته أخص من عمه من حيث إن سبب شركته مع أخيه واحد. وهذا قول مالك، والشافعي في القديم.

۞ والأصح أنه شريك لعمه في الشفعة، وهو مذهب أحمد، والشافعي، وأبي حنيفة، وقال به المزني؛ لأن كل واحد منهما شريك للبائع، والخلاف في قدر ما لكل واحد منهما كالخلاف المتقدم في المسألة السابقة.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٩٨) "المهذب" (١٤/ ٣٢٦، ٣٢٧) مع الشرح.

مسألة [١٧]: إذا كان المشتري شريكًا، فهل للشريك الآخر الشفعة؟

۞ قال الحسن، والشعبي، والبتي: لا شفعة للآخر؛ لأنَّ المشتري شريكٌ، ولا ضرر على الآخر؛ لكون شركة المشتري موجودة من قبل الشراء.

وابن حزم، وهذا أقرب، والله أعلم، وتقدم الخلاف في قدر نصيبه.

انظر: «المغني» (٧/ ٤٩٩) «الإنصاف» (٦/ ٢٦١) «المحلى» (١٦٠٥) «المهذب» (١٤/ ٣٢٦) مع الشرح.

مسألة [١٨]: إذا اشترى رجل من رجلين شقصًا، فهل للشفيع أن يشفع بنصيب أحدهما فقط؟

❁ مذهب الحنابلة، والشافعية أنَّ للشفيع أن يشفع بنصيب أحدهما فقط؛ لأنَّ البيع وإن كان صفقة واحدة فهما عقدان؛ لأنه اشترى من كل واحد نصيبه.

❁ ومذهب أبي حنيفة، ومالك، وبعض الحنابلة أنه ليس له الشفعة إلا بالنصيبين حتى لا تتبعض الصفقة على المشتري فيتضرر. والقول الأول أظهر، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٥٠٤) «المحلى» (١٦٠٧) «الإنصاف» (٦/ ٢٦٤) «المهذب» (١٤/ ٣٢٥) مع الشرح.

مسألة [١٩]: إذا اشترى اثنان نصيب واحد، فهل لشريكه الشفعة في نصيب واحد منهم فقط؟

❁ أكثر العلماء على أنَّ له الشفعة في نصيب واحد منهم، وبه قال أحمد، ومالك، والشافعي، وأبو حنيفة في إحدى الروايتين عنه، وقال في الأخرى: يجوز ذلك بعد القبض، ولا يجوز قبل القبض؛ لأنَّ قبل القبض تتبعض صفقة البائع، وقول الجمهور هو الصواب، والله أعلم. انظر: «المحلى» (١٦٠٧) «المغني» (٧/ ٥٠٤) «الإنصاف» (٦/ ٢٦٢).

مسألة [٢٠]: عهدة الشفيع على المشتري، أم البائع؟

ومعنى العهدة: أي إذا وجد بالشقص عيبًا، أو خرج مستحقًّا فعلى من يرجع؟

❁ فمذهب الحنابلة، والشافعية، والمالكية أنه يرجع على المشتري، والمشتري يرجع على البائع؛ لأنَّ الشفيع أخذه من المشتري.

❁ وقال ابن أبي ليلى، والبتي: يرجع على البائع؛ لأنه هو المالك الأصلي.

انظر: «المغني» (٧/ ٥٠٨) «الإنصاف» (٦/ ٢٩٣) «بداية المجتهد» (٤/ ٥٥).

مسألة [٢١]: إذا مات الشفيع قبل الطلب بالشفعة، فهل تورث عنه؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى أنَّ الشفعة تسقط، ولا تورث عنه، وهو قول الحسن، وابن سيرين، والشعبي، والنخعي، والثوري، وأحمد، وإسحاق، والظاهرية، وأصحاب الرأي؛ لأنَّ النبي ﷺ جعل الخيار للشريك لا لورثته، فإذا مات ولم يطالب؛ سقطت.

❁ وقال بعض أهل العلم: لا تسقط، بل للورثة أن يطالبوا بالشفعة؛ لأنها من حقوق الأرض، وقد ورثوا الأرض، فيتبعها الحقوق المتعلقة بها، وهذا قول مالك، والشافعي، والعنبري، واختاره الشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

انظر: «المغني» (٧/ ٥١٠) «المهذب» (١٤/ ٣٤٤) مع الشرح، «الإنصاف» (٦/ ٢٨١) «المحلى» (١٦٠٣) «الشرح الممتع» (٤/ ٤٨٤)ط/ الآثار.

تنبيهٌ: إذا طالب الشريك بالشفعة، ثم مات؛ ورثت بلا خلاف كما ذكر ذلك ابن قدامة في المصدر المتقدم.

مسألة [٢٢]: إذا مات المفلس هل تنتقل الشفعة إلى الورثة إذا كان قد طالب؟

❁ مذهب الحنابلة، والشافعية أنها تنتقل إلى الورثة؛ لأنها حق من حقوق مورثهم، فلا يسقط حقه لكونه مفلسًا، وحقوق الغرماء متعلقة بالتركة، وليست حقوقهم واجبة في عين التركة.

❁ وقال أبو حنيفة: لا شفعة للورثة؛ لأنَّ الحق انتقل إلى الغرماء.

وأجيب: بعدم التسليم بأنَّ التركة انتقلت إلى الغرماء، بل هي للورثة؛ بدليل أنه لو زاد ثمنها لما أعطي الغرماء إلا حقهم فقط، وإنما يتعلق حقهم بها كما أشرنا إلى ذلك.

والقول الأول هو الراجح، والله أعلم.

مسألة [٢٣]: توكل الشفيع في البيع، أو الشراء، هل يسقط حقه من الشفعة؟

۞ من أهل العلم من قال: لا تسقط الشفعة، سواء كان وكيلًا للبائع أو للمشتري، وهذا قول الشافعي، وبعض الحنابلة.

۞ ومنهم من قال: تسقط إذا كان وكيلًا للبائع دون المشتري؛ لأنه ربما حابى في الثمن؛ لأنه سيشفع. وهذا قول بعض الشافعية، وبعض الحنابلة.

۞ ومنهم من قال: تسقط إذا كان وكيلًا للمشتري، وهو قول الحنفية.

والصحيح أنها تسقط مطلقًا؛ لأنه يعلم بالبيع وأقره، وفي الحديث المتقدم: «**لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه**»، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٥١٥-٥١٦) "الإنصاف" (٦/ ٢٥٥) "الروضة" (٥/ ٧٩).

مسألة [٢٤]: هل للكافر على المسلم شفعة؟

۞ ذهب بعض أهل العلم إلى أنه لا شفعة للكافر على المسلم، وهو قول الحسن، والشعبي، والحنابلة، وذلك لأنه يصير له السلطة على المسلم، والكافر ذليل لا يجعل له سلطة على المسلم، واستدل بعضهم بحديث: «**لا شفعة لنصراني**»، وهو حديث ضعيفٌ باطل، أخرجه البيهقي (٦/ ١٠٨)، والدارقطني في "العلل" (١٢/ ٦١)، من حديث أنس، وفي إسناده: نائل بن نجيح، تكلم فيه الدارقطني، وابن عدي، وهذا الحديث مما أنكر عليه، وقد صوَّب الدارقطني، والبيهقي أنه من قول الحسن، وقال أبو حاتم في الحديث: باطل.

۞ وذهب الأكثر إلى أن للذمي شفعة على المسلم؛ لعموم الأحاديث، وكما أن له الرد بالعيب على المسلم؛ لأن هذا من حقوقه، فكذلك ههنا، وهو قول شريح، والنخعي، وإياس، وعمر بن عبد العزيز، وحماد، والثوري، ومالك، والشافعي، والعنبري، وأصحاب الرأي.

وهذا القول هو الصواب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٥٢٤) "الإنصاف" (٦/ ٢٩٥).

مسألة [٢٥]: الشفعة بشركة الوقف.

صورتها: أن تكون الأرض بين رجلين أحدهما مالك، والآخر نصيبه موقوف عليه، فإذا أراد المالك أن يبيع نصيبه، فهل لشريك الوقف أن يشفع؟

۞ أكثر الحنابلة، والشافعية أنه لا شفعة له؛ لكونه ليس بمالك. وقال بعض الحنابلة، والشافعية: له الشفعة؛ لوجود الضرر الحاصل في حق المالك، وهذا القول رجحه العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، وهو الصحيح، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٧٥) "الإنصاف" (٦/ ٢٦٧) "المهذب" (١٤/ ٣٠١) مع الشرح، "الشرح الممتع" (٤/ ٤٧٦).

مسألة [٢٦]: هل النماء والغلة للمشتري، أم للشفيع؟

إذا كانت منفصلة؛ فهي للمشتري.

۞ وإن كانت متصلة فذهب جماعة من الفقهاء إلى أنها للشفيع، ورجَّح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ أنها للمشتري، فيعطيه الشفيع قيمة الزيادة.

انظر: "الإنصاف" (٦/ ٢٦٧) "المغني" (٧/ ٤٧٧-٤٧٨) "المهذب" (١٤/ ٣٣٨) "الشرح الممتع" (٤/ ٤٨١).

مسألة [٢٧]: إذا باع شقصًا ومعه شيء آخر لاشفعة فيه؟

۞ مذهب الجمهور أنَّ الشفيع له أن يأخذ الشقص بحصته من الثمن، وقال البتي، وسوار، والعنبري، وابن حزم: يأخذ الكل، أو يترك الكل حتى لا يبعض الصفقة.

وقول الجمهور هو الصواب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٤٨٢-٤٨٣) "المحلى" (١٦٠٤) "الشرح الممتع" (٤/ ٤٧٥).

مسألة [٢٨]: إذا ادّعى الشفيع أنّ الشقص مشترى وقال الآخر: إنما هو هبة؟

على الشريك البينة على قوله، وإلا فالقول قول الآخر مع يمينه، وعلى هذا عامة أهل العلم.

انظر: "الإنصاف" (٦/ ٢٨٩) "المهذب" (١٤/ ٣٤٤).

مسألة [٢٩]: هل الإقالة في البيع تمنع الشفعة؟

نقل ابن رشد الإجماع على أنَّ الإقالة لا تبطل الشفعة كما في "بداية المجتهد".

وقال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٤٦٧): فإن قايل البائع المشتري، أو رده عليه بعيب؛ فللشفيع فسخ الإقالة، والرد والأخذ بالشفعة؛ لأن حقه سابق عليهما، ولا يمكنه الأخذ معهما، وإن تحالفا على الثمن، وفسخا البيع؛ فللشفيع أن يأخذ الشقص بما حلف عليه البائع؛ لأن البائع مقر بالبيع بالثمن الذي حلف عليه، ومقر للشفيع باستحقاق الشفعة بذلك، فإذا بطل حق المشتري بإنكاره لم يبطل حق الشفيع بذلك، وله أن يبطل فسخهما ويأخذ؛ لأن حقه أسبق.اهـ

بَابُ القِرَاض

٨٩٤- عَنْ صُهَيْبٍ ﷺ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**ثَلَاثٌ فِيهِنَّ البَرَكَةُ، البَيْعُ إِلَى أَجَلٍ، وَالمُقَارَضَةُ، وَخَلْطُ البُرِّ بِالشَّعِيرِ لِلْبَيْتِ، لَا لِلْبَيْعِ**». رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ بِإِسْنَادٍ ضَعِيفٍ.[1]

٨٩٥- وَعَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ ﷺ أَنَّهُ كَانَ يَشْتَرِطُ عَلَى الرَّجُلِ إِذَا أَعْطَاهُ مَالًا مُقَارَضَةً: أَنْ لَا تَجْعَلَ مَالِي فِي كَبِدٍ رَطْبَةٍ، وَلَا تَحْمِلَهُ فِي بَحْرٍ، وَلَا تَنْزِلَ بِهِ فِي بَطْنِ مَسِيلٍ، فَإِنْ فَعَلْت شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ فَقَدْ ضَمِنْت مَالِي. رَوَاهُ الدَّارَقُطْنِيُّ، وَرِجَالُهُ ثِقَاتٌ.[2]

وَقَالَ مَالِكٌ فِي المُوَطَّإِ، عَنِ العَلَاءِ بْنِ عَبْدِالرَّحْمَنِ بْنِ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ: إِنَّهُ عَمِلَ فِي مَالٍ لِعُثْمَانَ عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا. وَهُوَ مَوْقُوفٌ صَحِيحٌ.[3]

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: تعريف القراض.

معناه عند الفقهاء: أن يدفع رجلٌ إلى آخر مالًا يتجر له فيه على أن ما حصل من الربح بينهما على حسب ما يشترطانه. أهل الحجاز يسمونه (قراضًا). وأهل العراق يسمونه (مضاربة).

فأما تسميته قراضًا، فقيل: هو مشتق من القطع؛ فكأن صاحب المال اقتطع من ماله

---

(١) **ضعيف جدًّا.** رواه ابن ماجه (٢٢٨٩)، من طريق نصر بن القاسم عن عبدالرحيم بن داود عن صالح ابن صهيب عن أبيه به. وإسناده ضعيف جدًّا؛ فإن نصرًا وعبدالرحيم وصالحًا كلهم مجهولون، بل قال البخاري: موضوع. «التهذيب» ترجمة نصر بن القاسم.

(٢) **صحيح.** أخرجه الدارقطني (٣/ ٦٣)، وأخرجه أيضًا البيهقي (٦/ ١١١)، من طريق ابن لهيعة وحيوة ابن شريح عن محمد بن عبدالرحمن الأسدي عن عروة بن الزبير عن حكيم بن حزام به. وإسناده صحيح، ابن لهيعة مقرون بحيوة، فلا يضر، والراوي عنه عند البيهقي عبدالله بن وهب.

(٣) **لا بأس به.** أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٦٨٨) بالإسناد المذكور، ويعقوب الحرقي مجهول الحال، ولكنه

قطعة وسلمها إلى العامل، واقتطع له قطعة من الربح.

وقيل: اشتقاقه من المساواة، والموازنة، يقال: تقارض الشاعران، إذا وازن كل واحد منهما الآخر بشعره، وههنا من العامل العمل، ومن الآخر المال؛ فتوازنا.

وتسميته (مضاربة) مأخوذ من الضرب في الأرض، وهو السفر فيها للتجارة، قال تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ﴾ [المزمل:٢٠]، ويحتمل أن يكون من ضرب كل واحد منهما في الربح بسهم. انظر: «المغني» (٧/ ١٣٢-١٣٣).

مسألة [٢]: مشروعية القراض.

قال ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ في «المحلى» (١٣٦٧): القراض كان في الجاهلية، وكانت قريش أهل تجارة لا معاش لهم من غيرها، وفيهم الشيخ الكبير الذي لا يطيق السفر، والمرأة، والصغير، واليتيم، فكانوا وَذَوُو الشغل والمرض يُعْطُون المال مضاربة لمن يتجر به بجزء مُسَمًّى من الربح، فأقر رسول الله ﷺ ذلك في الإسلام، وعمل به المسلمون عملًا متيقنًا لا خلاف فيه، ولو وجد فيه خلاف ما التفت إليه؛ لأنه نقل كافة بعد كافة إلى زمن رسول الله ﷺ وعلمه بذلك، وقد خرج ﷺ في قراض بمال خديجة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا.اهـ

وقال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ١٣٣): وأجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة.اهـ

وقال ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ في «مراتب الإجماع» (ص١٦٢): كل أبواب الفقه ليس منها باب إلا وله أصلٌ في القرآن والسنة نعلمه -ولله الحمد- حاشا القراض، فما وجدنا له أصلًا فيهما ألبتة، ولكنه إجماع صحيح مجرد، والذي نقطع عليه أنه كان في عصر النبي ﷺ، فأقَرَّه.انتهى المراد، وانظر: «بداية المجتهد» (٤/ ٢٥).

قلت: وقد صحَّ عن بعض الصحابة ذلك، ولا مخالف لهم، كحكيم بن حزام، وابن عمر،

مسألة [٣]: تقدير نصيب العامل.

اشترط أهل العلم للمضاربة تقدير نصيب العامل من الربح.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٤٠): وَمَنْ شَرْطِ صِحَّةِ الْـمُضَارَبَةِ تَقْدِيرُ نَصِيبِ الْعَامِلِ؛ لِأَنَّهُ يَسْتَحِقُّهُ بِالشَّرْطِ، فَلَمْ يُقَدَّرْ إلَّا بِهِ. وَلَوْ قَالَ: خُذْ هَذَا الْـمَالَ مُضَارَبَةً. وَلَمْ يُسَمِّ لِلْعَامِلِ شَيْئًا مِنْ الرِّبْحِ، فَالرِّبْحُ كُلُّهُ لِرَبِّ الْـمَالِ، وَالْوَضِيعَةُ عَلَيْهِ، وَلِلْعَامِلِ أَجْرُ مِثْلِهِ. نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ. وَهُوَ قَوْلُ الثَّوْرِيِّ، وَالشَّافِعِيِّ، وَإِسْحَاقَ، وَأَبِي ثَوْرٍ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ. وَقَالَ الْحَسَنُ، وَابْنُ سِيرِينَ، وَالْأَوْزَاعِيُّ: الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ؛ كَمَا لَوْ قَالَ: وَالرِّبْحُ بَيْنَنَا. وَأُجِيبَ بِالْفَرْقِ بَيْنَ الصُّورَتَيْنِ، فَمَسْأَلَةُ الْبَابِ لَمْ يُحَدَّدْ الرِّبْحِ؛ فَصَارَ مجهولًا، فَلَا تَصِحُّ الْـمُضَارَبَةُ، وَأَمَّا قَوْلُهُ: (الرِّبْحُ بَيْنَنَا)؛ فَهُوَ إضَافَةٌ إلَيْهِمَا إضَافَةً وَاحِدَةً، لَمْ يَتَرَجَّحْ فِيهَا أَحَدُهُمَا عَلَى الْآخَرِ، فَاقْتَضَى التَّسْوِيَةَ.انتهى بتصرف.

وقد صوَّب ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ القول الأول؛ إلا أنه نازع في (أجرة المثل).

فقال رَحِمَهُ اللهُ في "أعلام الموقعين" (١/ ٣٨٦-٣٨٧): الصَّوَابُ أَنَّهُ يَجِبُ فِي الْـمُضَارَبَةِ الْفَاسِدَةِ بِرِبْحِ الْمِثْلِ، فَيُعْطَى الْعَامِلُ مَا جَرَتْ الْعَادَةُ أَنْ يُعْطَاهُ مِثْلُهُ، إمَّا نِصْفَهُ أَوْ ثُلُثَهُ. فَأَمَّا أَنْ يُعْطَى شَيْئًا مُقَدَّرًا مَضْمُونًا فِي ذِمَّةِ الْـمَالِكِ كَمَا يُعْطَى فِي الْإِجَارَةِ وَالْجَعَالَةِ؛ فَهَذَا غَلَطٌ مِمَّنْ قَالَهُ، وَسَبَبُ غَلَطِهِ ظَنُّهُ أَنَّ هَذِهِ إجَارَةٌ، فَأَعْطَاهُ فِي فَاسِدِهَا عِوَضَ الْمِثْلِ كَمَا يُعْطِيهِ فِي الصَّحِيحِ الْـمُسَمَّى، وَمِمَّا يُبَيِّنُ غَلَطَ هَذَا الْقَوْلِ أَنَّ الْعَامِلَ قَدْ يَعْمَلُ عَشْرَ سِنِينَ أَوْ أَكْثَرَ، فَلَوْ أُعْطِيَ أُجْرَةَ الْمِثْلِ؛ أُعْطِيَ أَضْعَافَ رَأْسِ الْـمَالِ، وَهُوَ فِي الصَّحِيحَةِ لَا يَسْتَحِقُّ إلَّا جُزْءًا مِنْ الرِّبْحِ إنْ كَانَ هُنَاكَ رِبْحٌ، فَكَيْفَ يَسْتَحِقُّ فِي الْفَاسِدَةِ أَضْعَافَ مَا يَسْتَحِقُّهُ فِي الصَّحِيحَةِ.اهـ

وهذا الذي قرره ابن القيم قال به مالك في رواية، واختاره الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، وهو الصواب، والله أعلم.

(٧/ ١٨٠-١٨١) "الشرح الممتع" (٤/ ٢٧١) "المحلى" (١٣٧٠) "بداية المجتهد" (٤/ ٣١).

مسألة [٤]: إذا دفع رب المال إلى العامل مالاً وطلب منه إضافة مال إليه، ثم يعمل وللعامل ربح أكثر؟

❀ مذهب الحنابلة جواز ذلك، ويكون شركة وقراضًا؛ لأنهما تساويا في المال، وانفرد أحدهما بالعمل؛ فجاز أن ينفرد بزيادة الربح.

❀ ومذهب الشافعية أنَّ ذلك لا يصح؛ لأنَّ الشركة إذا وقعت على المال كان الربح تابعًا له دون العمل.

وأجيب: بمنع ذلك؛ فإن الربح تابع للمال والعمل كما أنه حاصل بهما.

قال أبو عبد الله: الصواب مذهب الحنابلة، بل لو جعلا الربح بالسوية مع وجود العمل من أحدها، أو جعل للعامل أقل؛ جاز ذلك إذا وجد التراضي كما بيَّنَّا ذلك في كتاب الشركة.

وانظر: "المغني" (٧/ ١٣٥).

مسألة [٥]: إذا قدر صاحب المال نصيبه من الربح ولم يقدر نصيب العامل؟

وذلك كأن يقول: تاجر بهذا المال، ولي ثلث الربح.

❀ ففيه قولان:

الأول: تصح المضاربة، وللعامل بقية الربح، وهو قول جماعة من الحنابلة، وجماعة من الشافعية، وأبي ثور، وأصحاب الرأي؛ لأنَّ الربح لهما لا يستحقه غيرهما، فإذا قدر نصيب أحدهما منه؛ فالباقي للآخر من مفهوم اللفظ.

الثاني: لا تصح؛ لأنَّ العامل إنما يستحق بالشرط، ولم يشترط له شيء، وهذا قول بعض الحنابلة، وبعض الشافعية، والقول الأول هو الصواب.

انظر: "المغني" (٧/ ١٤١-١٤٢) "الإنصاف" (٥/ ٣٨٧).

مسألة [٦]: إذا قال: خذ هذا المال فاتَّجِرْ به، والربح كله لك. أو: والربح كله لي؟

ذكر أهل العلم أنه إن قال: (خذ هذا المال، والربح كله لك) أنَّ هذا يُعَدُّ قرضًا لا قراضًا. وإذا قال: (والربح كله لي) يُعدُّ إيضاعًا، لا قراضًا. انظر: "المغني" (٧/ ١٤٢).

مسألة [٧]: إذا قال: خذ هذا المال مضاربة، والربح كله لك. أو: كله لي؟

- مذهب أحمد، والشافعي أنَّ هذا لا يصح؛ لأنه شرط ينافي مقتضى المضاربة؛ فإنَّ مقتضاها الاشتراك في الربح.
- ومذهب أبي حنيفة أنه يصح، ويكون قرضًا، أو إيضاعًا كما تقدم في التي قبلها.
- ومذهب مالك أنه يصح، وتكون مضاربة صحيحة، والشرط في الربح لأحدهما يجري مجرى الهبة.

قال أبو عبد الله عافاه الله: إن قصد أن يكون (قرضًا) أو (إيضاعًا) كان ذلك كما قال أبو حنيفة، والعبرة بالمعاني لا بالألفاظ، وإن قصد مضاربة؛ فالراجح قول مالك، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ١٤٢) "الإنصاف" (٥/ ٣٨٦) "بداية المجتهد" (٤/ ٢٧).

مسألة [٨]: إذا ضارب رجلين، فقال: لكما كذا وكذا من الربح. ولم يبين كم لكل واحد منهما؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٤٣): وَيَجُوزُ أَنْ يَدْفَعَ مَالًا إِلَى اثْنَيْنِ مُضَارَبَةً فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ؛ فَإِنْ شَرَطَ لَهُمَا جُزْءًا مِنْ الرِّبْحِ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ؛ جَازَ، وَإِنْ قَالَ: لَكُمَا كَذَا وَكَذَا مِنْ الرِّبْحِ. وَلَمْ يُبَيِّنْ كَيْفَ؛ فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ؛ لِأَنَّ إطْلَاقَ قَوْلِهِ بَيْنَهُمَا يَقْتَضِي التَّسْوِيَةَ، كَمَا لَوْ قَالَ لِعَامِلِهِ: وَالرِّبْحُ بَيْنَنَا. وَإِنْ شَرَطَ لِأَحَدِهِمَا ثُلُثَ الرِّبْحِ، وَلِلْآخَرِ رُبْعَهُ، وَجَعَلَ الْبَاقِيَ لَهُ؛ جَازَ. وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ، وَقَالَ مَالِكٌ: لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُمَا شَرِيكَانِ فِي الْعَمَلِ بِأَبْدَانِهِمَا، فَلَا

يَشْتَرِطَ فِي أَحَدِهِمَا أَكْثَرَ مِنَ الْآخَرِ، كَمَا لَوْ انْفَرَدَ. وَلِأَنَّهُمَا يَسْتَحِقَّانِ بِالْعَمَلِ وَهُمَا يَتَفَاضَلَانِ فِيهِ؛ فَجَازَ تَفَاضُلُهُمَا فِي الْعِوَضِ كَالْأَجِيرَيْنِ. وَلَا نُسَلِّمُ وُجُوبَ التَّسَاوِي فِي شَرِكَةِ الْأَبْدَانِ، بَلْ هِيَ كَمَسْأَلَتِنَا فِي جَوَازِ تَفَاضُلِهِمَا، ثُمَّ الْفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ ذَلِكَ عَقْدٌ وَاحِدٌ، وَهَذَانِ عَقْدَانِ.اهـ

قلت: والصحيح مذهب أحمد، والشافعي، والله أعلم.

مسألة [٩]: إذا قارض اثنان واحدًا بمال لهما، وشرط له كل واحد ربحًا غير ربح صاحبه؟

قال أبو محمد ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٧/ ١٤٣): وَإِنْ قَارَضَ اثْنَانِ وَاحِدًا بِأَلْفٍ لَهُمَا؛ جَازَ. وَإِذَا شَرَطَا لَهُ رِبْحًا مُتَسَاوِيًا مِنْهُمَا؛ جَازَ. وَإِنْ شَرَطَ أَحَدُهُمَا لَهُ النِّصْفَ، وَالْآخَرُ الثُّلُثَ؛ جَازَ، وَيَكُونُ بَاقِي رِبْحِ مَالِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ. وَإِنْ شَرَطَا كَوْنَ الْبَاقِي مِنْ الرِّبْحِ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ؛ لَمْ يَجُزْ. وَهَذَا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ، وَكَلَامُ الْقَاضِي يَقْتَضِي جَوَازَهُ. وَحُكِيَ ذَلِكَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي ثَوْرٍ، وَلَنَا أَنَّ أَحَدَهُمَا يَبْقَى لَهُ مِنْ رِبْحِ مَالِهِ النِّصْفُ، وَالْآخَرَ يَبْقَى لَهُ الثُّلُثَانِ. فَإِذَا اشْتَرَطَا التَّسَاوِي فَقَدْ شَرَطَ أَحَدُهُمَا لِلْآخَرِ جُزْءًا مِنْ رِبْحِ مَالِهِ بِغَيْرِ عَمَلٍ، فَلَمْ يَجُزْ، كَمَا لَوْ شَرَطَ رِبْحَ مَالِهِ الْمُنْفَرِدِ.اهـ

قلت: وما المانع من ذلك إذا طابت نفسه بذلك؟! فالصحيح قول أبي ثور، وأبي حنيفة، وهو ترجيح الشوكاني في «السيل» كما تقدمت الإشارة إلى ذلك في كتاب الشركة.

مسألة [١٠]: إذا شرط أحدهما لنفسه مع الربح دراهم معلومة؟

قال ابن قدامة رحمه الله (٧/ ١٤٦): وَجُمْلَتُهُ أَنَّهُ مَتَى جَعَلَ نَصِيبَ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ دَرَاهِمَ مَعْلُومَةً، أَوْ جَعَلَ مَعَ نَصِيبِهِ دَرَاهِمَ، مِثْلُ أَنْ يَشْتَرِطَ لِنَفْسِهِ جُزْءًا وَعَشَرَةَ دَرَاهِمَ؛ بَطَلَتْ الشَّرِكَةُ. قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى إبْطَالِ الْقِرَاضِ إذَا شَرَطَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا لِنَفْسِهِ دَرَاهِمَ مَعْلُومَةً. وَمِمَّنْ حَفِظْنَا ذَلِكَ عَنْهُ مَالِكٌ، وَالْأَوْزَاعِيُّ،

قال: وَإِنَّمَا لَمْ يَصِحّ ذَلِكَ لِمَعْنَيَيْنِ: **أَحَدُهُمَا**: أَنَّهُ إذَا شَرَطَ دَرَاهِمَ مَعْلُومَةً، احْتَمَلَ أَنْ لَا يَرْبَحَ غَيْرَهَا، فَيَحْصُلَ عَلَى جَمِيعِ الرِّبْحِ، وَاحْتَمَلَ أَنْ لَا يَرْبَحَهَا، فَيَأْخُذَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ جُزْءًا. وَقَدْ يَرْبَحُ كَثِيرًا، فَيَسْتَضِرُّ مَنْ شُرِطَتْ لَهُ الدَّرَاهِمُ. **وَالثَّانِي**: أَنَّ حِصَّةَ الْعَامِلِ يَنْبَغِي أَنْ تَكُونَ مَعْلُومَةً بِالْأَجْزَاءِ، لَمَّا تَعَذَّرَ كَوْنُهَا مَعْلُومَةً بِالْقَدْرِ، فَإِذَا جُهِلَتْ الْأَجْزَاءُ؛ فَسَدَتْ، كَمَا لَوْ جُهِلَ الْقَدْرُ فِيمَا يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ مَعْلُومًا بِهِ. وَلِأَنَّ الْعَامِلَ مَتَى شَرَطَ لِنَفْسِهِ دَرَاهِمَ مَعْلُومَةً، رُبَّمَا تَوَانَى فِي طَلَبِ الرِّبْحِ؛ لِعَدَمِ فَائِدَتِهِ فِيهِ وَحُصُولِ نَفْعِهِ لِغَيْرِهِ، بِخِلَافِ مَا إذَا كَانَ لَهُ جُزْءٌ مِنْ الرِّبْحِ.اهـ

وقال ابن رشد رَحِمَهُ اللهُ في "بداية المجتهد" (٤/ ٢٦): ولا خلاف بين العلماء أنه إذا اشترط أحدهما لنفسه من الربح شيئًا زائدًا غير ما انعقد عليه القراض أنَّ ذلك لا يجوز؛ لأنه يصير ذلك الذي انعقد عليه القراض مجهولًا.اهـ

مسألة [١١]: إذا اشترط صاحب المال على العامل: أنّ لي ربح هذه السلعة، أو هذا الشهر، ولك الآخرة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٤٦): وإن دفع إليه ألفين مضاربة على أنَّ لكل واحد منهما ربح ألف، أو على أنَّ لأحدهما ربح أحد الثوبين، أو ربح إحدى السفرتين، أو ربح تجارته في شهر، أو عام بعينه ونحو ذلك؛ فسد الشرط والمضاربة؛ لأنه قد يربح في ذلك المعين دون غيره، وقد يربح في غيره دونه، فيختص أحدهما بالربح، وذلك يخالف موضوع الشركة، ولا نعلم في هذا خلافًا.اهـ

مسألة [١٢]: هل للمضارب أن يبيع نسيئة إذا أطلق رب المال الإذن؟

۞ ذهب جماعة من أهل العلم إلى أنه ليس له ذلك، وهو قول مالك، والشافعي، وأحمد في رواية، وذلك لأنه ليس له التصرف إلا على وجه الحظ، والاحتياط، وفي النسيئة

۞ وقال بعض أهل العلم: له ذلك، وهو قول أحمد في رواية، وبعض الحنابلة، وقال به أبو حنيفة؛لأنَّ الإذن في التجارة ينصرف إلى التجارة المعتادة، وهذا عادة التجار، ولأنه يقصد به الربح، والربح في النَّسَاء أكثر.

قال أبو عبد الله وفقه الله: القول الثاني أظهر؛ إلا أنْ يتعامل نسيئة مع إنسان مماطل معروف؛ فعلى العامل غرم ذلك إنْ لم يكن له إذن فيه، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ١٤٧) «بداية المجتهد» (٤/ ٣٠).

تنبيه: في المسألة السابقة إذا قال له: (اعمل برأيك)، أو (كيف شئت)، فأجاز له الحنابلة أن يبيع نسيئة، ومنعه الشافعي. «المغني» (٧/ ١٤٧).

مسألة [١٣]: هل له أن يسافر بالمال للتجارة به؟

۞ اختلف أهل العلم فيها إذا أطلق رب المال الإذن ولم يأمر بالسفر، أو يَنْهَ، هل للمضارب أن يسافر به، أم لا؟

۞ منهم من قال: له السفر،و هو قول مالك، ووجهٌ للحنابلة، وحُكي عن أبي حنيفة؛ لأنَّ عادة التجار جرت بذلك، ومطلق الإذن ينصرف إلى ما جرت به العادة.

۞ ومنهم من قال: ليس له ذلك، وهو قول الشافعي، ووجهٌ للحنابلة؛ لأنَّ في السفر تغريرًا بالمال، وخطرًا.

قلت: والقول الأول أرجح، والله أعلم.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ١٤٨-١٤٩): وَلَيْسَ لَهُ السَّفَرُ فِي مَوْضِعٍ مَخُوفٍ، عَلَى الْوَجْهَيْنِ جَمِيعًا. وَكَذَلِكَ لَوْ أُذِنَ لَهُ فِي السَّفَرِ مُطْلَقًا؛ لَمْ يَكُنْ لَهُ السَّفَرُ فِي طَرِيقٍ مَخُوفٌ، وَلَا إلَى بَلَدٍ مَخُوفٍ؛ فَإِنْ فَعَلَ فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا يَتْلَفُ؛ لِأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِفِعْلِ مَا لَيْسَ لَهُ فِعْلُهُ.اهـ

مسألة [١٤]: هل نفقة العامل على نفسه من ماله، أو من مال المضاربة؟

والشافعي، والظاهرية؛ لأنها نفقة تخصه، فكانت عليه كنفقة الحضر، ولأنه دخل على أنه يستحق من الربح الجزء المسمى، فلا يكون له غيره، ولأنه لو استحق النفقة؛ أفضى إلى أنه يختص بالربح؛ إذ لم يربح سوى ما أنفقه.

❁ ومنهم من قال: نفقته في مال المضاربة في السفر، وهو قول مالك، وإسحاق، وأبي ثور، والأوزاعي، وأبي حنيفة؛ لأنَّ سفره لأجل المال، فكانت نفقته منه كأجر الحمَّال.

❁ وقال الحسن، والنخعي: نفقته من جميع المال، ولم يقيداه في السفر.

قال أبو عبد الله عافاه الله: الصواب القول الأول، وهو ظاهر اختيار شيخ الإسلام كما في "الإنصاف"، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٧/ ١٤٩) "المحلى" (١٣٧٠) "الإنصاف" (٥/ ٣٩٩) "بداية المجتهد" (٤/ ٢٩).

مسألة [١٥]: هل للمضارب أن يبيع بأسعار منخفضة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٥٠): وَحُكْمُ الْمُضَارِبِ حُكْمُ الْوَكِيلِ، فِي أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَ بِأَقَلَّ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ، وَلَا يَشْتَرِيَ بِأَكْثَرَ مِنْهُ، مِمَّا لَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ بِمِثْلِهِ؛ فَإِنْ فَعَلَ، فَقَدْ رُوِيَ عَنْ أَحْمَدَ أَنَّ الْبَيْعَ يَصِحُّ، وَيَضْمَنُ النَّقْصَ؛ لِأَنَّ الضَّرَرَ يَنْجَبِرُ بِضَمَانِ النَّقْصِ. وَالْقِيَاسُ أَنَّ الْبَيْعَ بَاطِلٌ، وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّهُ بَيْعٌ لَمْ يُؤْذَنْ لَهُ فِيهِ، فَأَشْبَهَ بَيْعَ الْأَجْنَبِيِّ. فَعَلَى هَذَا: إنْ تَعَذَّرَ رَدُّ الْمَبِيعِ؛ ضَمِنَ النَّقْصَ أَيْضًا، وَإِنْ أَمْكَنَ رَدُّهُ؛ وَجَبَ رَدُّهُ إنْ كَانَ بَاقِيًا، أَوْ قِيمَتُهُ إنْ كَانَ تَالِفًا.اهـ

مسألة [١٦]: هل للمضارب أن يطأ أمة من مال المضاربة؟

❁ لا يجوز له ذلك عند أهل العلم، وعدَّه بعضهم زانيًا، منهم: ابن حزم، وقال به بعض الحنابلة، والشافعية فيما إذا لم يظهر بالمال ربح، وعليه الحد عند الإمام ابن حزم.

❁ ومذهب أحمد، وإسحاق، وسفيان وغيرهم أنه إن ظهر في المال ربح أنَّ عليه المهر

فعليه المهر والتعزير، وإن حملت منه؛ فولده رقيق؛ لعدم وجود شبهة الملك ههنا، وقول الشافعية أقرب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ١٥٥) «المحلى» (١٣٧٧) «الروضة» (٥/ ١٣٧-١٣٨).

مسألة [١٧]: هل للمالك أن يطأ الجارية التي اشتراها العامل للتجارة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ (٧/ ١٥٥): وَلَيْسَ لِرَبِّ الْمَالِ وَطْءُ الْأَمَةِ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ يَنْقُصُهَا إنْ كَانَتْ بِكْرًا، وَيُعَرِّضُهَا لِلْخُرُوجِ مِنْ الْمُضَارَبَةِ وَالتَّلَفِ؛ فَإِنْ فَعَلَ؛ فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهَا مَمْلُوكَتُهُ. وَإِنْ عَلِقَتْ مِنْهُ؛ صَارَتْ أُمَّ وَلَدِهِ، وَوَلَدُهُ حُرٌّ كَذَلِكَ، وَتَخْرُجُ مِنْ الْمُضَارَبَةِ، وَتُحْسَبُ قِيمَتُهَا، وَيُضَافُ إلَيْهَا بَقِيَّةُ الْمَالِ؛ فَإِنْ كَانَ فِيهِ رِبْحٌ؛ فَلِلْعَامِلِ حِصَّتُهُ مِنْهُ.اهـ، وانظر: «الروضة» (٥/ ١٣٧).

فائدة: ذكروا أنه ليس للعامل، ولا لرب المال تزويج الأمة؛ لأنه ينقصها، وإن اتفقا على ذلك؛ جاز. انظر: «المغني» (٧/ ١٥٦) «الروضة» (٥/ ١٣٨).

مسألة [١٨]: هل للمضارب أن يدفع المال إلى غيره ليضارب به؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ١٥٦): وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ دَفْعُ الْمَالِ إلَى آخَرَ مُضَارَبَةً. نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ، فِي رِوَايَةِ الْأَثْرَمِ، وَحَرْبٍ، وَعَبْدِاللهِ، قَالَ: إنْ أَذِنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ، وَإِلَّا فَلَا. وَخَرَّجَ الْقَاضِي وَجْهًا فِي جَوَازِ ذَلِكَ؛ بِنَاءً عَلَى تَوْكِيلِ الْوَكِيلِ مِنْ غَيْرِ إذْنِ الْمُوَكِّلِ. وَلَا يَصِحُّ هَذَا التَّخْرِيجُ، وَقِيَاسُهُ عَلَى الْوَكِيلِ مُمْتَنِعٌ لِوَجْهَيْنِ: **أَحَدُهُمَا**: أَنَّهُ إنَّمَا دَفَعَ إلَيْهِ الْمَالَ هَاهُنَا لِيُضَارِبَ بِهِ، وَبِدَفْعِهِ إلَى غَيْرِهِ مُضَارَبَةً يَخْرُجُ عَنْ كَوْنِهِ مُضَارِبًا بِهِ، بِخِلَافِ الْوَكِيلِ. **الثَّانِي**: أَنَّ هَذَا يُوجِبُ فِي الْمَالِ حَقًّا لِغَيْرِهِ، وَلَا يَجُوزُ إيجَابُ حَقٍّ فِي مَالِ إنْسَانٍ بِغَيْرِ إذْنِهِ.

قال: وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ، وَلَا أَعْرِفُ عَنْ غَيْرِهِمْ خِلَافَهُمْ.اهـ

قال ابن رشد رَحِمَهُ اللهُ في «بداية المجتهد» (٤/ ٣١): ولم يختلف هؤلاء المشاهير من فقهاء الأمصار أنه إن دفع العامل رأس مال القراض إلى مقارض آخر أنه ضامن إن كان خسران،

مما بقي من المال، وقال المزني عن الشافعي: ليس له إلا أجرة مثله؛ لأنه عمل على فساد.اهـ

تنبيه: إذا أذن رب المال للمضارب أن يدفع المال إلى غيره مضاربة؛ جاز ذلك، قال ابن قدامة: نصَّ عليه أحمد، ولا أعلم فيه خلافًا.اهـ "المغني" (٧/ ١٥٧).

مسألة [١٩]: هل للمضارب أن يأخذ من إنسان آخر مالاً مضاربة ويعمل لرجلين؟

أما إذا لم يكن على الأول ضرر؛ فيجوز بلا خلاف، سواء أذن أم لم يأذن،وكذلك يجوز إذا أذن بلا خلاف، وإن كان عليه ضرر.

❁ وأما إذا لم يأذن، وكان عليه ضرر: فمذهب الحنابلة عدم جواز ذلك؛ لأنَّ المضاربة يُقصَد بها الحظ والنماء، فإذا فعل ما يمنعه لم يكن له، وفي الحديث: «**لا ضرر ولا ضرار**».

❁ وقال أكثر الفقهاء: يجوز؛ لأنه عقد لا يملك به منافعه كلها؛ فلم يمنع من المضاربة كما لو لم يكن فيه ضرر، وكالأجير المشترك.

وأجيب بالفرق؛ لأنَّ المضارب ربما يُشغل عن المضاربة الأولى والمسألة مفروضة في ذلك، وأما إذا لم يشغل ولم يحصل ضرر؛ فيجوز.

قال أبو عبد الله: الصحيح قول الحنابلة، وهو اختيار شيخ الإسلام، ثم العلامة ابن عثيمين؛ إلا أنَّ مذهب الحنابلة أنه إن فعل ذلك فيضم ربحه الحاصل من المضاربة الثانية إلى مال المضاربة الأولى، واختار شيخ الإسلام وآخرون أنه لا يلزمه الضم، وهو اختيار الشيخ ابن عثيمين، وإنما يأثم على تعديه.

واحتمل الشيخ ابن عثيمين رحمه الله أنه يغرم إذا فات على رب المال الأول بعض المصالح، كسلعة كانت ستباع بسعر ثمين، فذهبت الفرصة في ذلك، أو ما أشبه ذلك، وهذا هو الصواب، والله أعلم.

مسألة [٢٠]: إذا تعدى المضارب وفعل ما ليس له فعله؟

❁ عامة أهل العلم على أنَّ المضارب يصبح ضامنًا للمال، وقال به حكيم بن حزام كما في الباب.

❁ ورُوي عن الحسن، والزهري أنه لا ضمان عليه.

والصحيح قول الجمهور؛ لأنه متصرف في مالِ غيره بغير إذنه فلزمه الضمان كالغاصب.

❁ واختلف أهل العلم فيما إذا اشترى مالم يؤذن له فيه، فربح: لمن الربح؟ على أقوال:

الأول: أنَّ الربح لرب المال، قال به أبو قلابة، ونافع، وأحمد، وهو ظاهر مذهب الشافعية.

الثاني: يتصدقا بالربح، وهو قول الشعبي، والنخعي، والحكم، وحماد، وابن شبرمة، وداود، وابن حزم، وأحمد في رواية، قال بعض أصحابه: هو على سبيل الورع، وهو لرب المال في القضاء. وهو قول الأوزاعي.

الثالث: الربح على ما شرطاه؛ لأنه نوعُ تَعَدٍّ، فلا يمنع كون الربح بينهما على ما شرطاه، وهذا قول مالك، وإياس.

الرابع: عن أحمد رواية أنه كتصرف الفضولي، والراجح عن أحمد في تصرف الفضولي أنه موقوف على إجازة المالك، واستظهره ابن مفلح في "الفروع".

قلت: وهذا القول يظهر لي أنه أقرب الأقوال؛ فإنْ أجاز المالك ذلك العمل؛ فالربح بينهما على ما شرطاه، وإن لم يجزه؛ فالبيع فاسد، ويرجع فيه إذا استطيع، فإذا لم يستطع ذلك فيتصدق بالربح على سبيل الورع؛ وإلا فالربح لصاحب المال؛ لأنه نماء ماله، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ١٦٢) "الإنصاف" (٥/ ٣٨٥) "الروضة" (٥/ ١٢٥) "المحلى" (١٣٧٥).

مسألة [٢١]: متى يستحق العامل الربح؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٦٥): الْـمُضَارِبُ لَا يَسْتَحِقُّ أَخْذَ شَيْءٍ مِنْ الرِّبْحِ حَتَّى يُسَلِّمَ رَأْسَ الْـمَالِ إلَى رَبِّهِ، وَمَتَى كَانَ فِي الْـمَالِ خُسْرَانٌ وَرِبْحٌ؛ جُبِرَتْ الْوَضِيعَةُ مِنْ الرِّبْحِ، سَوَاءٌ كَانَ الْخُسْرَانُ وَالرِّبْحُ فِي مَرَّةٍ وَاحِدَةٍ، أَوْ الْخُسْرَانُ فِي صَفْقَةٍ وَالرِّبْحُ فِي أُخْرَى، أَوْ أَحَدُهُمَا فِي سَفْرَةٍ وَالْآخَرُ فِي أُخْرَى؛ لِأَنَّ مَعْنَى الرِّبْحِ هُوَ الْفَاضِلُ عَنْ رَأْسِ الْـمَالِ، وَمَا لَمْ يَفْضُلْ فَلَيْسَ بِرِبْحٍ، وَلَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا.اهـ، وانظر: "بداية المجتهد" (٤/ ٢٩).

مسألة [٢٢]: متى يملك العامل نصيبه من الربح؟

❁ منهم من قال: يملكه بظهوره، ولو لم يقسم، وهذا مذهب الحنابلة، وبه قال أبو حنيفة؛ لأنَّ الربح إذا وجد، ملكه بحكم الشرط الصحيح الذي بينهم وهذا قولٌ للشافعي.

❁ ومنهم من قال: لا يملكه إلا بالقسمة، وهو قول مالك، وأحمد في رواية؛ لأنه لو ملكه لاختصَّ بربحه ووجب إن يكون شريكًا لرب المال كشريكي العنان.

❁ واختار بعض الحنابلة -ومنهم شيخ الإسلام- أنه يملكها بالمحاسبة، والتنضيض -هو وجود رأس المال دراهم ودنانير- والفسخ قبل القسمة والقبض.

قال أبو عبد الله وفقه الله: القول الأول أرجح، والله أعلم، ولكن الملك لا يستقر إلا بالمحاسبة التامة، والتنضيض، وقد جزم بذلك غير واحد من الحنابلة، بل قال ابن رجب: هو المنصوص صريحًا عن الإمام أحمد رَحِمَهُ اللهُ. انظر: "المغني" (٧/ ١٦٥) "الإنصاف" (٥/ ٤٠٣-٤٠٤).

مسألة [٢٣]: هل لرب المال أن يشتري لنفسه من سلع المضاربة؟

❁ من أهل العلم من قال: لا يصح شراؤه منها، وهو قول الشافعي، وأحمد في رواية؛ لأنه ملكه، فلا يصح شراؤه، كشرائه من وكيله.

❁ ومنهم من قال: يصح، وهو قول مالك، والأوزاعي، وأبي حنيفة، وأحمد في رواية؛

وهذا القول هو الصواب، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ١٦٦-١٦٧) «الإنصاف» (٥/ ٣٩٧) «البداية» (٤/ ٣٠).

مسألة [٢٤]: هل للمضارب أن يشتري لنفسه من سلع المضاربة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ١٦٧): وَإِنْ اشْتَرَى الْـمُضَارِبُ لِنَفْسِهِ مِنْ مَالِ الْـمُضَارَبَةِ، وَلَمْ يَظْهَرْ فِي الْـمَالِ رِبْحٌ؛ صَحَّ. نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ، وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ، وَالثَّوْرِيُّ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَحُكِيَ ذَلِكَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو ثَوْرٍ: الْبَيْعُ بَاطِلٌ؛ لِأَنَّهُ شَرِيكٌ. وَلَنَا أَنَّهُ مِلْكٌ لِغَيْرِهِ؛ فَصَحَّ شِرَاؤُهُ لَهُ، كَمَا لَوْ اشْتَرَى الْوَكِيلُ مِنْ مُوَكِّلِهِ.اهـ

قلت: الصحيح قول الجمهور، وحتى وإن ظهر في المال ربح؛ لأنه يصبح في حكم الشريك، والصحيح أنَّ الشريك يجوز له أن يشتري بسعر ما يبيع لغيره، والله أعلم.

وانظر: «الإنصاف» (٥/ ٣٩٨).

مسألة [٢٥]: إن مات المضارب وأموال المضاربة ليست متميزة من أمواله؟

۞ مذهب أحمد رَحِمَهُ اللهُ أنَّها تصير دينًا في ذمته توفى من تركته، وإن كان مفلسًا؛ كان صاحب المال مع الغرماء أسوة، وقال الشافعي: ليس على المضارب شيء؛ لاحتمال أن يكون المال قد هلك. والصحيح قول أحمد، وانظر: «المغني» (٧/ ١٧١).

مسألة [٢٦]: إذا تبين للمضارب أن في يده ربحًا، فهل له أن يأخذ منه بغير إذن صاحب المال؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: الرِّبْحَ إذَا ظَهَرَ فِي الْـمُضَارَبَةِ؛ لَمْ يَجُزْ لِلْمُضَارِبِ أَخْذُ شَيْءٍ مِنْهُ بِغَيْرِ إذْنِ رَبِّ الْـمَالِ. لَا نَعْلَمُ فِي هَذَا بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ خِلَافًا. وَإِنَّمَا لَمْ يَمْلِكْ ذَلِكَ لِأُمُورٍ ثَلَاثَةٍ: **أَحَدُهَا:** أَنَّ الرِّبْحَ وِقَايَةٌ لِرَأْسِ الْـمَالِ، فَلَا يَأْمَنُ الْخُسْرَانَ الَّذِي يَكُونُ هَذَا الرِّبْحُ جَابِرًا لَهُ، فَيَخْرُجُ بِذَلِكَ عَنْ أَنْ يَكُونَ رِبْحًا. **وَالثَّانِي:** أَنَّ رَبَّ الْـمَالِ شَرِيكُهُ، فَلَمْ يَكُنْ لَهُ مُقَاسَمَةُ نَفْسِهِ.

أَذِنَ رَبُّ الْـمَالِ فِي أَخْذِ شَيْءٍ؛ جَازَ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُمَا، لَا يَخْرُجُ عَنْهُمَا.اهـ

انظر: «المغني» (٧/ ١٧١-١٧٢) «بداية المجتهد» (٤/ ٢٩).

مسألة [٢٧]: إذا تعجلا قسمة الربح قبل الانتهاء من التجارة؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ١٧٢): وَإِنْ طَلَبَ أَحَدُهُمَا قِسْمَةَ الرِّبْحِ دُونَ رَأْسِ الْـمَالِ، وَأَبَى الْآخَرُ؛ قُدِّمَ قَوْلُ الْـمُمْتَنِعِ؛ لِأَنَّهُ إنْ كَانَ رَبَّ الْـمَالِ، فَلِأَنَّهُ لَا يَأْمَنُ الْخُسْرَانَ فِي رَأْسِ الْـمَالِ، فَيَجْبُرُهُ بِالرِّبْحِ، وَإِنْ كَانَ الْعَامِلَ؛ فَإِنَّهُ لَا يَأْمَنُ أَنْ يَلْزَمَهُ رَدُّ مَا أَخَذَ فِي وَقْتٍ لَا يَقْدِرُ عَلَيْهِ. وَإِنْ تَرَاضَيَا عَلَى ذَلِكَ؛ جَازَ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُمَا، وَسَوَاءٌ اتَّفَقَا عَلَى قِسْمَةِ جَمِيعِهِ أَوْ بَعْضِهِ، أَوْ عَلَى أَنْ يَأْخُذَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا شَيْئًا مَعْلُومًا يُنْفِقُهُ. ثُمَّ مَتَى ظَهَرَ فِي الْـمَالِ خُسْرَانٌ، أَوْ تَلِفَ كُلُّهُ؛ لَزِمَ الْعَامِلَ رَدُّ أَقَلِّ الْأَمْرَيْنِ مِمَّا أَخَذَهُ، أَوْ نِصْفِ خُسْرَانِ الْـمَالِ، إذَا اقْتَسَمَا الرِّبْحَ نِصْفَيْنِ، وَبِهَذَا قَالَ الثَّوْرِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا تَجُوزُ الْقِسْمَةُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ رَبُّ الْـمَالِ مَالَهُ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: إذَا اقْتَسَمَا الرِّبْحَ، وَلَمْ يَقْبِضْ رَبُّ الْـمَالِ رَأْسَ مَالِهِ، فَأَكْثَرُ أَهْلِ الْعِلْمِ يَقُولُونَ: يَرُدُّ الْعَامِلُ الرِّبْحَ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ رَبُّ الْـمَالِ مَالَهُ.

قال: وَلَنَا عَلَى جَوَازِ الْقِسْمَةِ، أَنَّ الْـمَالَ لَهُمَا؛ فَجَازَ لَـهُمَا أَنْ يَقْتَسِمَا بَعْضَهُ، كَالشَّرِيكَيْنِ. أَوْ نَقُولَ: إنَّهُمَا شَرِيكَانِ؛ فَجَازَ لَهُمَا قِسْمَةُ الرِّبْحِ قَبْلَ الْـمُفَاصَلَةِ، كَشَرِيكَيْ الْعِنَانِ.اهـ

قلت: وظاهر كلام مالك فيما نقله ابن رشد (٤/ ٣٠) أنَّ العامل لا يرد الربح بعد أخذه، وإن حصلت الخسارة.

والصحيح قول الجمهور؛ إلا أنْ يفسخا المضاربة ويأخذ صاحب المال ماله، ثم يعقدا مضاربة أخرى، والله أعلم.

مسألة [٢٨]: إذا شرط على العامل شيئًا من الوضيعة -الخسران-؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ١٧٦): مَتَى شَرَطَ عَلَى الْـمُضَارِبِ ضَمَانَ الْـمَالِ،

وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَمَالِكٍ، وَرُوِيَ عَنْ أَحْمَدَ أَنَّ الْعَقْدَ يَفْسُدُ بِهِ. وَحُكِيَ ذَلِكَ عَنْ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ فَاسِدٌ، فَأَفْسَدَ الْـمُضَارَبَةَ، كَمَا لَوْ شَرَطَ لِأَحَدِهِمَا فَضْلَ دَرَاهِمَ.

قَالَ: وَالْـمَذْهَبُ الْأَوَّلُ، وَلَنَا أَنَّهُ شَرْطٌ لَا يُؤَثِّرُ فِي جَهَالَةِ الرِّبْحِ؛ فَلَمْ يَفْسُدْ بِهِ، كَمَا لَوْ شَرَطَ لُزُومَ الْـمُضَارَبَةِ. وَيُفَارِقُ شَرْطَ الدَّرَاهِمَ؛ لِأَنَّهُ إذَا فَسَدَ الشَّرْطُ ثَبَتَتْ حِصَّةُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي الرِّبْحِ مَجْهُولَةً. اهـ، وانظر: «البداية» (٤/ ٢٧).

مسألة [٢٩]: إذا شرط رب المال على العامل أن لا يشتري إلا من رجل بعينه، أو سلعة بعينها؟

۞ من أهل العلم من منع هذا الشرط، وهو قول مالك، والشافعي؛ لأن في ذلك تضييقًا على العامل، ويمنع مقصود المضاربة من الربح.

۞ ومنهم من قال: الشرط صحيح، وهو مذهب أحمد، وأبي حنيفة؛ لأنها مضاربة خاصَّة لا تمنع الربح بالكلية، ولصاحب المال من ذلك قصد للمحافظة على ماله، وما أشبه ذلك. وهذا القول هوالصواب، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ١٧٧) «البداية» (٤/ ٢٧).

مسألة [٣٠]: توقيت المضاربة.

۞ الخلاف في ذلك كالخلاف السابق في المسألة السابقة، والراجح جواز التوقيت، وعليه عمل الناس اليوم، وليس مع من منع من التوقيت حجة.

انظر: «المغني» (٧/ ١٧٧) «البداية» (٤/ ٢٧) «الإنصاف» (٥/ ٣٨٩) «المحلى» (١٣٦٩).

مسألة [٣١]: إذا كان على رجل لرجل دين، فهل له أن يجعله مضاربة؟

۞ مذهب جمهور العلماء المنع من ذلك، بل حكاه ابن المنذر إجماعًا، والسبب في ذلك عند مالك أنه قد يفعل ذلك لعجز الرجل عن الدين فيفضي ذلك إلى تأخير مع زيادة، وهو الربا. وعلل غيره بأنَّ ما في ذمة الرجل مضمونًا عليه؛ فليس له أن يحوله إلى أمانة ليست

وذهب بعض الحنابلة إلى جواز ذلك، ونصر ذلك ابن القيم رَحِمَهُ اللَّهُ.

فقال رَحِمَهُ اللَّهُ كما في "أعلام الموقعين" (٣/ ٣٥٠-): وَالْقَوْلُ الثَّانِي: أَنَّهُ يَجُوزُ، وَهُوَ الرَّاجِحُ فِي الدَّلِيلِ، وَلَيْسَ فِي الْأَدِلَّةِ الشَّرْعِيَّةِ مَا يَمْنَعُ مِنْ جَوَازِ ذَلِكَ، وَلَا يَقْتَضِي تَجْوِيزُهُ مُخَالَفَةَ قَاعِدَةٍ مِنْ قَوَاعِدِ الشَّرْعِ، وَلَا وُقُوعًا فِي مَحْظُورٍ مِنْ رِبًا، وَلَا قِمَارٍ، وَلَا بَيْعِ غَرَرٍ، وَلَا مَفْسَدَةَ فِي ذَلِكَ بِوَجْهٍ مَا؛ فَلَا يَلِيقُ بِمَحَاسِنِ الشَّرِيعَةِ الْـمَنْعُ مِنْهُ، وَتَجْوِيزُهُ مِنْ مَحَاسِنِهَا وَمُقْتَضَاهَا.

قال: وَقَوْلُـهُمْ: (إِنَّهُ يَتَضَمَّنُ إِبْرَاءَ الْإِنْسَانِ لِنَفْسِهِ بِفِعْلِ نَفْسِهِ) كَلَامٌ فِيهِ إِجْمَالٌ يُوهِمُ أَنَّهُ هُوَ الْـمُسْتَقِلُّ بِإِبْرَاءِ نَفْسِهِ، وَبِالْفِعْلِ الَّذِي بِهِ يَبْرَأُ، وَهَذَا إِيهَامٌ؛ فَإِنَّهُ إِنَّمَا بَرِئَ بِمَا أَذِنَ لَهُ رَبُّ الدَّيْنِ مِنْ مُبَاشَرَةِ الْفِعْلِ الَّذِي تَضَمَّنَ بَرَاءَتَهُ مِنَ الدَّيْنِ، فَأَيُّ مَحْذُورٍ فِي أَنْ يَفْعَلَ فِعْلًا أَذِنَ لَهُ فِيهِ رَبُّ الدَّيْنِ، وَمُسْتَحِقُّهُ يَتَضَمَّنُ بَرَاءَتَهُ؟ فَكَيْفَ يُنْكِرُ أَنْ يَقَعَ فِي الْأَحْكَامِ الضِّمْنِيَّةِ التَّبَعِيَّةِ مَا لَا يَقَعُ مِثْلُهُ فِي الْـمَتْبُوعَاتِ، وَنَظَائِرُ ذَلِكَ أَكْثَرُ مِنْ أَنْ تُذْكَرَ؟ حَتَّى لَوْ وَكَّلَهُ، أَوْ أَذِنَ لَهُ أَنْ يُبَرِّئَ نَفْسَهُ مِنَ الدَّيْنِ؛ جَازَ وَمَلَكَ ذَلِكَ، كَمَا لَوْ وَكَّلَ الْـمَرْأَةَ أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا، فَأَيُّ فَرْقٍ بَيْنَ أَنْ يَقُولَ: طَلِّقِي نَفْسَكِ إِنْ شِئْتِ، أَوْ يَقُولَ لِغَرِيمِهِ: أَبْرِي نَفْسَكَ إِنْ شِئْتَ.

قال: فَإِنْ قِيلَ: فَالدَّيْنُ لَا يَتَعَيَّنُ، بَلْ هُوَ مُطْلَقٌ كُلِّيٌّ ثَابِتٌ فِي الذِّمَّةِ، فَإِذَا أَخْرَجَ مَالًا وَاشْتَرَى بِهِ، أَوْ تَصَدَّقَ بِهِ، لَمْ يَتَعَيَّنْ أَنْ يَكُونَ هُوَ الدَّيْنُ، وَرَبُّ الدَّيْنِ لَمْ يُعَيِّنْهُ؛ فَهُوَ بَاقٍ عَلَى إِطْلَاقِهِ. قِيلَ: هُوَ فِي الذِّمَّةِ مُطْلَقٌ، وَكُلُّ فَرْدٍ مِنْ أَفْرَادِهِ طَابَقَهُ صَحَّ أَنْ يُعَيَّنَ عَنْهُ وَيُجْزِئَ، وَهَذَا كَإِيجَابِ الرَّبِّ تَعَالَى الرَّقَبَةَ الْـمُطْلَقَةَ فِي الْكَفَّارَةِ؛ فَإِنَّهَا غَيْرُ مُعَيَّنَةٍ، وَلَكِنْ أَيُّ رَقَبَةٍ عَيَّنَهَا الْـمُكَلَّفُ وَكَانَتْ مُطَابِقَةً لِذَلِكَ الْـمُطْلَقِ؛ تَأَدَّى بِهَا الْوَاجِبُ، وَنَظِيرُهُ هَاهُنَا: أَنَّ أَيَّ فَرْدٍ عَيَّنَهُ، وَكَانَ مُطَابِقًا لِمَا فِي الذِّمَّةِ؛ تَعَيَّنَ وَتَأَدَّى بِهِ الْوَاجِبُ. وَهَذَا كَمَا يَتَعَيَّنُ عِنْدَ الْأَدَاءِ إِلَى رَبِّهِ، وَكَمَا يَتَعَيَّنُ عِنْدَ التَّوْكِيلِ فِي قَبْضِهِ؛ فَهَكَذَا يَتَعَيَّنُ عِنْدَ تَوْكِيلِهِ لِمَنْ هُوَ فِي ذِمَّتِهِ أَنْ يُعَيِّنَهُ، ثُمَّ يُضَارِبَ بِهِ، أَوْ يَتَصَدَّقَ، أَوْ يَشْتَرِيَ بِهِ شَيْئًا، وَهَذَا مَحْضُ الْفِقْهِ، وَمُوجَبُ الْقِيَاسِ، وَإِلَّا فَمَا الْفَرْقُ بَيْنَ تَعَيُّنِهِ

وَيُضَارِبَ أَوْ يَتَصَدَّقَ بِهِ؟ فَهَلْ يُوجِبُ التَّفْرِيقَ فِقْهٌ أَوْ مَصْلَحَةٌ لَـهُمَا، أَوْ لِأَحَدِهِمَا، أَوْ حِكْمَةٌ لِلشَّارِعِ فَيَجِبُ مُرَاعَاتُهَا؟اهـ

قلت: وقول مالك (يفضي إلى الربا) غير صحيح؛ لأنَّ الزيادة إن حصلت فهي حصلت بعقد المضاربة، ولم تحصل مقابل التأخير، فتنبه.

وما رجحه ابن القيم هو الصواب، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٧/ ١٨٢) "أعلام الموقعين" (٣/ ٣٥٠-٣٥٢) "الإنصاف" (٥/ ٣٨٩-٣٩٠) "البداية" (٤/ ٢٦).

مسألة [٣٢]: إذا وكله في قبض دين من رجل آخر، ثم يضاربه به؟

منع من ذلك مالك وغيره؛ لأنه فيه اشتراطًا على العامل بعمل شيء زائد على عمله المقرر شرعًا بقراضه، وأجاز الأكثر هذه الصورة؛ لانتفاء العلل التي ذكرت في المسألة السابقة، وهذا هو الصواب، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٧/ ١٨٢) "بداية المجتهد" (٤/ ٢٦).

مسألة [٣٣]: إذا كان لرجل على آخر مال مغصوب، فاتفق معه على أن يجعله مضاربة؟

۞ مذهب أحمد، وأبي حنيفة أنه يصح، ويزول ضمان الغصب؛ لأنه حُوِّل إلى مضاربة برضى صاحب المال، والمضاربة ليس فيها ضمان على العامل بدون تفريط وتعدي.

۞ وقال الشافعي، وبعض الحنابلة: لا يزول ضمان الغصب؛ لأنه قد ثبت عليه الضمان لغصبه، فلا يخرج بإذنه له في التجارة عن كونه مغصوبًا مضمونًا.

قلت: ويظهر لي - والله أعلم - أن القول الأول أرجح، وبالله التوفيق.

انظر: "المغني" (٧/ ١٨٤) "الإنصاف" (٥/ ٣٩٠).

مسألة [٣٤]: المضاربة من العقود الجائزة.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ١٧٢): وَالْـمُضَارَبَةُ مِنْ الْعُقُودِ الْجَائِزَةِ، تَنْفَسِخُ

بِإِذْنِهِ، فَهُوَ كَالْوَكِيلِ. وَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَا قَبْلَ التَّصَرُّفِ وَبَعْدَهُ. فَإِذَا انْفَسَخَتْ وَالْـمَالُ نَاضٌّ لَا رِبْحَ فِيهِ؛ أَخَذَهُ رَبُّهُ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ رِبْحٌ؛ قَسَمَا الرِّبْحَ عَلَى مَا شَرَطَاهُ.اهـ

قال ابن رشد رَحِمَهُ اللهُ في "بداية المجتهد" (٤/ ٢٨-٢٩): أجمع العلماء على أنَّ اللزوم ليس من موجبات عقد القراض، وأنَّ لكل واحد منهما فسخه؛ مالم يشرع العامل في القراض. واختلفوا إذا شرع العامل، فقال مالك: هو لازم، وهو عقد يورث؛ فإن مات وكان للمقارض بنون أمناء كانوا في القراض مثل أبيهم، وإن لم يكونوا أمناء؛ كان لهم أن يأتوا بأمين. وقال الشافعي، وأبو حنيفة: لكل واحد منهم الفسخ إذا شاء، وليس هو عقد يورث. فمالك ألزمه بعد الشروع في العمل لما فيه من ضرر ورآه من العقود المورثة. والفرقة الثانية شبهت الشروع في العمل بما بعد الشروع في العمل.اهـ

قال أبو عبد الله: الراجح أنه عقد جائزٌ، ولا يلزم إلا بوجود ضرر في الفسخ على أحدهما؛ فيصبح لازمًا حتى يزول الضرر، والله أعلم. وانظر: "المحلى" (١٣٧٤).

مسألة [٣٥]: إذا فسخا المضاربة والمال عرض، فطلب أحدهما البيع؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٧٣): وَإِنْ انْفَسَخَتْ وَالْـمَالُ عَرْضٌ، فَاتَّفَقَا عَلَى بَيْعِهِ أَوْ قَسْمِهِ؛ جَازَ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَـهُمَا، لَا يَعْدُوهُمَا. وَإِنْ طَلَبَ الْعَامِلُ الْبَيْعَ، وَأَبَى رَبُّ الْـمَالِ، وَقَدْ ظَهَرَ فِي الْـمَالِ رِبْحٌ؛ أُجْبِرَ رَبُّ الْـمَالِ عَلَى الْبَيْعِ. وَهُوَ قَوْلُ إِسْحَاقَ، وَالثَّوْرِيِّ؛ لِأَنَّ حَقَّ الْعَامِلِ فِي الرِّبْحِ، وَلَا يَظْهَرُ إِلَّا بِالْبَيْعِ. وَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ رِبْحٌ؛ لَمْ يُجْبَرْ؛ لِأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ فِيهِ، وَقَدْ رَضِيَهُ مَالِكُهُ كَذَلِكَ فَلَمْ يُجْبَرْ عَلَى بَيْعِهِ. وَهَذَا ظَاهِرُ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ. وَقَالَ بَعْضُهُمْ: فِيهِ وَجْهٌ آخَرُ، أَنَّهُ يُجْبَرُ عَلَى الْبَيْعِ؛ لِأَنَّهُ رُبَّمَا زَادَ فِيهِ زَائِدٌ، أَوْ رَغِبَ فِيهِ رَاغِبٌ، فَزَادَ عَلَى ثَمَنِ الْمِثْلِ؛ فَيَكُونُ لِلْعَامِلِ فِي الْبَيْعِ حَظٌّ.

قال: وَلَنَا أَنَّ الْـمُضَارِبَ إِنَّمَا اسْتَحَقَّ الرِّبْحَ إِلَى حِينِ الْفَسْخِ، وَذَلِكَ لَا يُعْلَمُ إِلَّا بِالتَّقْوِيمِ،

ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ مُسْتَحِقٌّ لِلْأَرْضِ، فَهَاهُنَا أَوْلَى.اهـ، وانظر: «الإنصاف» (٥/ ٤٠٤).

مسألة [٣٦]: المضاربة بمالٍ جزافًا؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ١٨٣): وَمِنْ شَرْطِ الْـمُضَارَبَةِ أَنْ يَكُونَ رَأْسُ الْـمَالِ مَعْلُومَ الْمِقْدَارِ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مَجْهُولًا وَلَا جُزَافًا، وَلَوْ شَاهَدَاهُ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ. وَقَالَ أَبُو ثَوْرٍ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ: يَصِحُّ إذَا شَاهَدَاهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْعَامِلِ مَعَ يَمِينِهِ فِي قَدْرِهِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينُ رَبِّ الْـمَالِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيمَا فِي يَدَيْهِ؛ فَقَامَ ذَلِكَ مَقَامَ الْـمَعْرِفَةِ بِهِ.

قال: وَلَنَا أَنَّهُ مَجْهُولٌ؛ فَلَمْ تَصِحَّ الْـمُضَارَبَةُ بِهِ، كَمَا لَوْ لَمْ يُشَاهِدَاهُ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ لَا يَدْرِي بِكَمْ يَرْجِعُ عِنْدَ الْـمُفَاصَلَةِ، وَلِأَنَّهُ يُفْضِي إلَى الْـمُنَازَعَةِ وَالِاخْتِلَافِ فِي مِقْدَارِهِ؛ فَلَمْ يَصِحَّ، كَمَا لَوْ كَانَ فِي الْكِيسِ. وَمَا ذَكَرُوهُ يَبْطُلُ بِالسَّلَمِ، وَبِمَا إذَا لَمْ يُشَاهِدَاهُ.اهـ

قلت: والصحيح قول أحمد، والشافعي، ولكن إن دفعه إليه توكيلًا له بأن يحسبه ويعده، ثم يتضاربان عليه؛ فيصح، ولعلَّ هذه الصورة هي التي أرادها أبو ثور ومن معه، والله أعلم.

مسألة [٣٧]: ما هي التصرفات التي تجب على العامل؟

قال ابن رشد رَحِمَهُ اللهُ في «بداية المجتهد» (٤/ ٣٠): والجميع متفقون على أنَّ العامل إنما يجب له أن يتصرف في عقد القراض ما يتصرف فيه الناس غالبًا في أكثر الأحوال -يعني في تجاراتهم-.اهـ

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ١٦٣): وَعَلَى الْعَامِلِ أَنْ يَتَوَلَّى بِنَفْسِهِ كُلَّ مَا جَرَتْ الْعَادَةُ أَنْ يَتَوَلَّاهُ الْـمُضَارِبُ بِنَفْسِهِ، مِنْ نَشْرِ الثَّوْبِ، وَطَيِّهِ، وَعَرْضِهِ عَلَى الْـمُشْتَرِي، وَمُسَاوَمَتِهِ، وَعَقْدِ الْبَيْعِ مَعَهُ، وَأَخْذِ الثَّمَنِ، وَانْتِقَادِهِ، وَشَدِّ الْكِيسِ، وَخَتْمِهِ، وَإِحْرَازِهِ فِي الصُّنْدُوقِ، وَنَحْوِ ذَلِكَ. وَلَا أَجْرَ لَهُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ مُسْتَحِقٌّ لِلرِّبْحِ فِي مُقَابَلَتِهِ؛ فَإِنْ اسْتَأْجَرَ مَنْ يَفْعَلُ ذَلِكَ، فَالْأَجْرُ عَلَيْهِ خَاصَّةً؛ لِأَنَّ الْعَمَلَ عَلَيْهِ. فَأَمَّا مَا لَا يَلِيهِ الْعَامِلُ فِي الْعَادَةِ، مِثْلُ النِّدَاءِ

أَحْمَدُ؛ لِأَنَّ الْعَمَلَ فِي الْـمُضَارَبَةِ غَيْرُ مَشْرُوطٍ؛ لِمَشَقَّةِ اشْتِرَاطِهِ، فَرُجِعَ فِيهِ إلَى الْعُرْفِ.اهـ

مسألة [٣٨]: إذا تلف المال قبل التصرف فيه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٧٦): إذَا تَلِفَ الْمَالُ قَبْلَ الشِّرَاءِ؛ انْفَسَخَتْ الْمُضَارَبَةُ؛ لِزَوَالِ الْـمَالِ الَّذِي تَعَلَّقَ الْعَقْدُ بِهِ، وَمَا اشْتَرَاهُ بَعْدَ ذَلِكَ لِلْمُضَارَبَةِ، فَهُوَ لَازِمٌ لَهُ، وَالثَّمَنُ عَلَيْهِ، سَوَاءٌ عَلِمَ بِتَلَفِ الْمَالِ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، أَوْ جَهِلَ ذَلِكَ، وَهَلْ يَقِفُ عَلَى إجَازَةِ رَبِّ الْمَالِ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ، **إحْدَاهُمَا**: إنْ أَجَازَهُ؛ فَالثَّمَنُ عَلَيْهِ، وَالْـمُضَارَبَةُ بِحَالِهَا، وَإِنْ لَمْ يُجِزْهُ؛ لَزِمَ الْعَامِلَ. **وَالثَّانِيَةُ**: هُوَ لِلْعَامِلِ عَلَى كُلِّ حَالٍ. فَإِنْ اشْتَرَى لِلْمُضَارَبَةِ شَيْئًا، فَتَلِفَ الْمَالُ قَبْلَ نَقْدِهِ؛ فَالشِّرَاءُ لِلْمُضَارَبَةِ، وَعَقْدُهَا بَاقٍ، وَيَلْزَمُ رَبَّ الْـمَالِ الثَّمَنُ، وَيَصِيرُ رَأْسَ الْمَالِ الثَّمَنُ دُونَ التَّالِفِ؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَ تَلِفَ قَبْلَ التَّصَرُّفِ فِيهِ. وَهَذَا قَوْلُ بَعْضِ الشَّافِعِيَّةِ. وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: رَأْسُ الْمَالِ هَذَا وَالتَّالِفُ. وَحُكِيَ ذَلِكَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ، وَمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ.

قال: وَلَنَا أَنَّ التَّالِفَ تَلِفَ قَبْلَ التَّصَرُّفِ فِيهِ؛ فَلَمْ يَكُنْ مِنْ رَأْسِ الْـمَالِ، كَمَا لَوْ تَلِفَ قَبْلَ الشِّرَاءِ. وَلَوْ اشْتَرَى عَبْدَيْنِ بِمَالِ الْمُضَارَبَةِ، فَتَلِفَ أَحَدُ الْعَبْدَيْنِ؛ كَانَ تَلَفُهُ مِنْ الرِّبْحِ، وَلَمْ يَنْقُصْ رَأْسُ الْمَالِ بِتَلَفِهِ؛ لِأَنَّهُ تَلِفَ بَعْدَ التَّصَرُّفِ فِيهِ. وَإِنْ تَلِفَ الْعَبْدَانِ كِلَاهُمَا، انْفَسَخَتْ الْمُضَارَبَةُ؛ لِزَوَالِ مَالِهَا كُلِّهِ؛ فَإِنْ دَفَعَ إلَيْهِ رَبُّ الْـمَالِ بَعْدَ ذَلِكَ أَلْفًا؛ كَانَ الْأَلْفُ رَأْسَ الْـمَالِ، وَلَمْ يُضَمَّ إلَى الْمُضَارَبَةِ الْأُولَى؛ لِأَنَّهَا انْفَسَخَتْ لِذَهَابِ مَالِهَا.اهـ، وانظر: "البداية" (٤/ ٢٩) "الإنصاف" (٥/ ٤٠٢).

مسألة [٣٩]: هل للمقارض أن يستدين مالاً يتجر به مع مال القراض؟

❁ قال ابن رشد رَحِمَهُ اللهُ في "بداية المجتهد" (٤/ ٣٠): واختلفوا في العامل يستدين مالًا، فيتجر به مع مال القراض، فقال مالك: ذلك لا يجوز. وقال الشافعي، وأبو حنيفة: ذلك جائز، ويكون الربح بينهما على شرطهما. وحجة مالك أنه كما لا يجوز أن يستدين على المقارضة كذلك لا يجوز أن يأخذ دينًا فيها.اهـ

لوجود الفرق بين الأصل والفرع، والله أعلم.

مسألة [٤٠]: بأي شيء ينفسخ القراض؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٧٤): وَأَيُّ الْـمُتَقَارِضَيْنِ مَاتَ أَوْ جُنَّ؛ انْفَسَخَ الْقِرَاضُ؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ جَائِزٌ، فَانْفَسَخَ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا وَجُنُونِهِ، كَالتَّوْكِيلِ؛ فَإِنْ كَانَ الْـمَوْتُ أَوْ الْجُنُونُ بِرَبِّ الْـمَالِ، فَأَرَادَ الْوَارِثُ أَوْ وَلِيُّهُ إتْمَامَهُ، وَالْـمَالُ نَاضٌّ؛ جَازَ، وَيَكُونُ رَأْسُ الْـمَالِ وَحِصَّتُهُ مِنْ الرِّبْحِ رَأْسَ الْـمَالِ، وَحِصَّةُ الْعَامِلِ مِنْ الرِّبْحِ شَرِكَةً لَهُ مُشَاعَةً. وَهَذِهِ الْإِشَاعَةُ لَا تَمْنَعُ؛ لِأَنَّ الشَّرِيكَ هُوَ الْعَامِلُ، وَذَلِكَ لَا يَمْنَعُ التَّصَرُّفَ.

قال: وَإِنْ كَانَ الْـمَالُ عَرَضًا وَأَرَادُوا إتْمَامَهُ، فَظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ جَوَازُهُ، وَهُوَ مَنْصُوصُ الشَّافِعِيِّ...، وَذَكَرَ الْقَاضِي وَجْهًا آخَرَ، أَنَّهُ لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ الْقِرَاضَ قَدْ بَطَلَ بِالْـمَوْتِ، وَهَذَا ابْتِدَاءُ قِرَاضٍ عَلَى عُرُوضٍ. وَهَذَا الْوَجْهُ أَقْيَسُ؛ لِأَنَّ الْـمَالَ لَوْ كَانَ نَاضًّا كَانَ ابْتِدَاءَ قِرَاضٍ، وَكَانَتْ حِصَّةُ الْعَامِلِ مِنْ الرِّبْحِ شَرِكَةً لَهُ يَخْتَصُّ بِهَا دُونَ رَبِّ الْـمَالِ. وَإِنْ كَانَ الْـمَالُ نَاقِصًا بِخَسَارَةٍ أَوْ تَلَفٍ؛ كَانَ رَأْسُ الْـمَالِ الْـمَوْجُودِ مِنْهُ حَالَ ابْتِدَاءِ الْقِرَاضِ، فَلَوْ جَوَّزْنَا ابْتِدَاءَ الْقِرَاضِ هَاهُنَا وَبِنَاءَهُمَا عَلَى الْقِرَاضِ؛ لَصَارَتْ حِصَّةُ الْعَامِلِ مِنْ الرِّبْحِ غَيْرَ مُخْتَصَّةٍ بِهِ، وَحِصَّتُهَا مِنْ الرِّبْحِ مُشْتَرَكَةً بَيْنَهُمَا، وَحُسِبَتْ عَلَيْهِ الْعُرُوض بِأَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا، فِيمَا إذَا كَانَ الْـمَالُ نَاقِصًا، وَهَذَا لَا يَجُوزُ فِي الْقِرَاضِ بِلَا خِلَافٍ.

قال: وَإِنْ مَاتَ الْعَامِلُ أَوْ جُنَّ، وَأَرَادَ ابْتِدَاءَ الْقِرَاضِ مَعَ وَارِثِهِ أَوْ وَلِيِّهِ؛ فَإِنْ كَانَ نَاضًّا، جَازَ كَمَا قُلْنَا فِيمَا إذَا مَاتَ رَبُّ الْـمَالِ، وَإِنْ كَانَ عَرَضًا؛ لَمْ يَجُزْ ابْتِدَاءُ الْقِرَاضِ إلَّا عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي يُجَوِّزُ ابْتِدَاءَ الْقِرَاضِ عَلَى الْعُرُوضِ، بِأَنْ تُقَوَّمَ الْعُرُوض، وَيُجْعَلَ رَأْسُ الْـمَالِ قِيمَتَهَا يَوْمَ الْعَقْدِ؛ لِأَنَّ الَّذِي كَانَ مِنْهُ الْعَمَلُ قَدْ مَاتَ، أَوْ جُنَّ، وَذَهَبَ عَمَلُهُ، وَلَمْ يَخْلُفْ أَصْلًا يَبْنِي عَلَيْهِ وَارِثُهُ. انتهى بتصرف وتلخيص. وانظر: "المحلى" (١٣٧٦).

مسألة [٤١]: متى يكون الضمان في الخسارة على العامل؟

ذلك. انظر: «المحلى» (١٣٧٣) «البداية» (٤/ ٢٥).

مسألة [٤٢]: هل تصح المضاربة بالعروض؟

أما المضاربة بالدراهم والدنانير فهي جائزة بالإجماع.

❁ واختلفوا: هل تصح المضاربة بالعروض، أم لا؟ فمذهب الجمهور عدم جواز ذلك، وأجازه ابن أبي ليلى، والأوزاعي، وحجة الجمهور أنَّ رأس المال إذا كان عروضًا؛ كان غررًا؛ لأنه يقبض العرض وهو يساوي قيمة ما ويرده، وهو يساوي قيمة غيرها، فيكون رأس المال والربح مجهولًا. والصحيح قول الجمهور.

❁ وأما إن كان رأس المال هو الثمن الذي بيعت به العروض فقد أجاز ذلك أهل العلم. انظر: «المحلى» (١٣٦٨) «البداية» (٤/ ٢٥) «الإنصاف» (٥/ ٣٨٩)، «البيان» (٧/ ١٨٥).

مسألة [٤٣]: إذا فسدت المضاربة لتخلف بعض شروطها، أو ما أشبه ذلك، فماذا يترتب عليه من أحكام؟

يترتب على فسادها أحكام:

أحدها: تنفذ تصرفات المضارب؛ لأنَّ له إذنًا في ذلك، فإذا بطل العقد بقي الإذن، فملك به التصرف كالوكيل.

الثاني: اختلف أهل العلم في الأرباح الحاصلة بعد فساد المضاربة، وقد تقدم نقل الخلاف في ذلك في المسألة رقم [٢٠].

الثالث: الضمان فيما يتلف، كحكم الضمان في المضاربة الصحيحة، وهو مذهب أحمد، والشافعي. انظر: «المغني» (٧/ ١٨٠-١٨١) «الروضة» (٥/ ١٢٥) «الإنصاف» (٥/ ٣٨٢-٣٨٣).

مسألة [٤٤]: إذا اختلف العامل ورب المال في صفة الإذن؟

مثل أن يقول العامل: أذنت في البيع بخمسة دراهم. قال: بل بعشرة.

❁ فمذهب أحمد، وأبي حنيفة أنَّ القول قول العامل؛ لأنه مؤتمن، ولأنَّ رب المال يدعي عليه زيادة وينكرها.

❁ ومذهب الشافعي، وبعض الحنابلة أن القول قول رب المال؛ لأنَّ الأصل عدم الإذن، ولأنَّ القول قول رب المال في أصل الإذن، فكذلك في صفته.

قلت: والقول الأول أقرب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ١٨٥) "الإنصاف" (٥/ ٤١٣).

مسألة [٤٥]: لو اختلف العامل ورب المال في قدر النصيب من الربح؟

مثل أن يقول العامل: شرطت لي نصف الربح. قال رب المال: بل الثلث.

❁ ذهب كثير من أهل العلم إلى أنَّ القول قول رب المال؛ لأنه ينكر زيادة تُدَّعى عليه، وهذا قول أحمد، وإسحاق، والثوري، وابن المبارك، وأبي ثور، وأصحاب الرأي.

❁ وقال بعض أهل العلم: القول قول العامل إذا ادَّعى سهم المثل، أو زيادة يتغابن الناس بها، وهذا قول مالك، وأحمد في رواية.

❁ ومذهب الشافعي أنهما يتحالفان، ويتفاسخان، وله أجرة المثل.

❁ وقال الليث: له قراض مثله.

قلت: والأقرب هو القول الأول، ما لم تظهر قرينة تقوي جانب العامل؛ فيكون القول قوله كما قال مالك رحمه الله، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ١٨٥) "البداية" (٤/ ٣٢).

مسألة [٤٦]: إذا ادّعى العامل رد المال، فأنكر ذلك رب المال؟

❁ مذهب أحمد، وبعض الشافعية أنَّ القول قول رب المال؛ لأنه منكر لما يُدَّعى عليه.
وقال بعض الشافعية: القول قول العامل؛ لأنه مؤتمن.

والأقرب القول الأول، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ١٨٦) "الإنصاف" (٥/ ٤١٢).

مسألة [٤٧]: إذا اختلف العامل ورب المال في قدر رأس المال، أو تلفه، أو في الإذن بشراء شيء؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ١٨٤-): وَالْعَامِلُ أَمِينٌ فِي مَالِ الْمُضَارَبَةِ؛ لِأَنَّهُ مُتَصَرِّفٌ فِي مَالِ غَيْرِهِ بِإِذْنِهِ، لَا يَخْتَصُّ بِنَفْعِهِ، فَكَانَ أَمِينًا، كَالْوَكِيلِ. وَفَارَقَ الْمُسْتَعِيرَ؛ فَإِنَّهُ قَبَضَهُ لِمَنْفَعَتِهِ خَاصَّةً، وَهَا هُنَا الْمَنْفَعَةُ بَيْنَهُمَا. فَعَلَى هَذَا: الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي قَدْرِ رَأْسِ الْمَالِ. قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُمْ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْعَامِلِ فِي قَدْرِ رَأْسِ الْمَالِ. كَذَا قَالَ الثَّوْرِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ، وَبِهِ نَقُولُ. وَلِأَنَّهُ يَدَّعِي عَلَيْهِ قَبْضَ شَيْءٍ، وَهُوَ يُنْكِرُهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ.

قال: وَكَذَلِكَ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيمَا يَدَّعِيه مِنْ تَلَفِ الْمَالِ، أَوْ خَسَارَةٍ فِيهِ، وَمَا يُدَّعَى عَلَيْهِ مِنْ خِيَانَةٍ وَتَفْرِيطٍ، وَفِيمَا يَدَّعِي أَنَّهُ اشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ أَوْ لِلْمُضَارَبَةِ؛ لِأَنَّ الِاخْتِلَافَ هَاهُنَا فِي نِيَّتِهِ، وَهُوَ أَعْلَمُ بِمَا نَوَاهُ.

قال: وَلَوْ اشْتَرَى عَبْدًا، فَقَالَ رَبُّ الْمَالِ: كُنْت نَهَيْتُك عَنْ شِرَائِهِ. فَأَنْكَرَ الْعَامِلُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ النَّهْيِ. وَهَذَا كُلُّهُ لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا.اهـ، وانظر: "الروضة" (٥/ ١٤٥-).

تنبيه: جميع المسائل التي تقدمت وقيل فيها: (القول قول أحدهما)؛ فالمراد بذلك عند أهل العلم مع اليمين، فتَنبَّه.

بَابُ المُسَاقَاةِ وَالإِجَارَةِ

٨٩٦- عَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ عَامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

وَفِي رِوَايَةٍ لَهُمَا: فَسَأَلُوا أَنْ يُقِرَّهُمْ بِهَا عَلَى أَنْ يَكْفُوا عَمَلَهَا وَلَهُمْ نِصْفُ الثَّمَرِ، فَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**نُقِرُّكُمْ بِهَا عَلَى ذَلِكَ مَا شِئْنَا**». فَقَرُّوا بِهَا، حَتَّى أَجْلَاهُمْ عُمَرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

وَلِمُسْلِمٍ: أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ دَفَعَ إِلَى يَهُودِ خَيْبَرَ نَخْلَ خَيْبَرَ وَأَرْضَهَا عَلَى أَنْ يَعْتَمِلُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ، وَلَهُمْ شَطْرُ ثَمَرِهَا.[1]

المسائل والأحكام المستفادة من الحديث

مسألة [١]: تعريف المساقاة.

مأخوذة من السَّقي، وهي دفع الشجر إلى آخر؛ ليقوم بسقيه، وعمل سائر ما يحتاج إليه بجزء مشاع من الثمرة، وسُمِّيت (مساقاة)؛ لأنها مفاعلة من السقي؛ لأنَّ أهل الحجاز أكثر حاجة شجرهم إلى السقي؛ لأنهم يستقون من الآبار، فسميت بذلك.

انظر: "المغني" (٧/ ٥٢٧) "الإنصاف" (٥/ ٤٢١).

مسألة [٢]: مشروعية المساقاة.

دلَّ حديث ابن عمر المذكور على مشروعية المساقاة، وهو الأصل في هذا الباب، وقال بمشروعية ذلك عامة أهل العلم من الصحابة، والتابعين ومن بعدهم.

❀ وخالف أبو حنيفة، وزُفر، فلم يجيزا ذلك؛ لأنها إجارة بثمرة لم تخلق، أو إجارة بثمرة مجهولة، وتأولوا حديث ابن عمر رضي الله عنهما بأن اليهود أصبحوا عبيدًا للنبي ﷺ فليس عمل النبي ﷺ من باب المساقاة، وإنما النبي ﷺ يعطيهم النصف نفقة عليهم، ومنهم من

ردَّه؛ لمخالفته للقياس.

وقد ردَّ أهل العلم عليه، وبينوا بُعْدَ قوله عن الصواب، ونحن نبرأ إلى الله من مثل هذه الأقوال المخالفة للأحاديث الصريحة، وبالله التوفيق. انظر: «المغني» (٧/ ٥٣٠).

مسألة [٣]: هل تشرع المساقاة في جميع الأشجار المثمرة؟

❁ ذهب داود الظاهري إلى أنها لا تجوز إلا في النخيل؛ لأنَّ النبي ﷺ ساقى يهود خيبر على ذلك.

❁ وذهب الشافعي إلى جوازها في النخيل، والعنب؛ لأنَّ الزكاة تجب في ثمرتهما.

❁ وذهب عامة أهل العلم إلى أنَّ المساقاة تجوز في كل شجر يثمر، واستدلوا على ذلك بعموم حديث ابن عمر المذكور في الباب؛ فهو يشمل كل ثمر، ولا تكاد بلدة ذات أشجار تخلو من شجر غير النخيل، ولأنَّ الحاجة تدعو إلى المساقاة في غير النخيل والعنب، ووجوب الزكاة ليس من العلل المجوزة للمساقاة، ولا أثر لذلك فيها.

انظر: «المغني» (٧/ ٥٣٠) «الإنصاف» (٥/ ٤٢٢).

مسألة [٤]: هل تشرع المساقاة في الأشجار التي لا ثمر لها؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٥٣١): وَأَمَّا مَا لَا ثَمَرَ لَهُ مِنْ الشَّجَرِ، كَالصَّفْصَافِ، وَالْجَوْزِ، وَنَحْوِهِمَا، أَوْ لَهُ ثَمَرٌ غَيْرُ مَقْصُودٍ، كَالصَّنَوْبَرِ، وَالْأَرْزِ؛ فَلَا تَجُوزُ الْـمُسَاقَاةُ عَلَيْهِ. وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ. وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَنْصُوصٍ عَلَيْهِ، وَلَا فِي مَعْنَى الْـمَنْصُوصِ، وَلِأَنَّ الْـمُسَاقَاةَ إنَّمَا تَكُونُ بِجُزْءٍ مِنْ الثَّمَرَةِ، وَهَذَا لَا ثَمَرَةَ لَهُ، إلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّا يُقْصَدُ وَرَقُهُ، أَوْ زَهْرُهُ، كَالتُّوتِ، وَالْوَرْدِ، فَالْقِيَاسُ يَقْتَضِي جَوَازَ الْـمُسَاقَاةِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الثَّمَرِ؛ لِأَنَّهُ نَمَاءٌ يَتَكَرَّرُ كُلَّ عَامٍ، وَيُمْكِنُ أَخْذُهُ وَالْـمُسَاقَاةُ عَلَيْهِ بِجُزْءٍ مِنْهُ، فَيَثْبُتُ لَهُ مِثْلُ حُكْمِهِ. اهـ، وانظر: «الإنصاف» (٥/ ٤٢٢) «الشرح الممتع» (٤/ ٢٨٩)ط/ الآثار.

مسألة [٥]: هل تصح المساقاة على ثمرة قد ظهرت؟

❁ ذهب الأكثر إلى الجواز، وهو قول مالك، وأبي يوسف، ومحمد، وأبي ثور، وأحمد في رواية، وهو قولٌ للشافعي؛ لأنها إذا جازت في المعدومة مع كثرة الغرر فيها؛ فمع وجودها وقلة الغرر فيها أولى.

❁ وذهب بعضهم إلى عدم الجواز، وهو رواية عن أحمد، وقولٌ للشافعي؛ لأنه ليس بمنصوص عليه، ولا في معنى المنصوص، ومال إليه ابن قدامة، ويُراجع كلامه.

والذي يظهر لي أنَّ القول الأول أقرب، وهو ظاهر اختيار الشيخ ابن عثيمين، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٧/ ٥٣١-) "بداية المجتهد" (٤/ ٣٨) "الشرح الممتع" (٤/ ٢٨٨)ط/ الآثار، "الروضة" (٥/ ١٥٢).

مسألة [٦]: تحديد نصيب العامل من الثمرة.

يُشترط في صحة المساقاة عند أهل العلم تحديد نصيب العامل مشاعًا من الثمرة، كالنصف، أو الثلث، أو الربع، أو ما أشبه ذلك، كما فعل النبي ﷺ مع أهل خيبر.

وعلى هذا فإنَّ عَقْدَ المساقاة على جزء مبهمٍ كالسهم، والجزء، والنصيب، والحظ ونحوه لا يجوز؛ لأنه إذا لم يكن معلومًا لم تمكن القسمة بينهما، ولو ساقاه على آصُعٍ معلومة، أو جعل مع الجزء المعلوم آصعًا؛ لم يَجز؛ لأنه ربما لم يحصل ذلك، أو لم يحصل غيره، فيستضر ربُّ الشجر، وربما كثر الحاصل فيستضر العامل، وإن شرط له ثمر نخلات بعينها لم يجز؛ لأنها قد لا تحمل؛ فتكون الثمرة كلها لرب المال، وقد لا تحمل غيرها؛ فتكون الثمرة كلها للعامل.

انظر: "المغني"(٧/ ٥٣٢-٥٣٣).

مسألة [٧]: هل تصح المساقاة على الشجر الذي على السيول والأنهار وما لا يحتاج إلى سقي؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٥٣٨): وَتَصِحُّ الْـمُسَاقَاةُ عَلَى الْبَعْلِ مِنْ الشَّجَرِ، كَمَا تَجُوزُ فِيمَا يَحْتَاجُ إلَى سَقْيٍ. وَبِهَذَا قَالَ مَالِكٌ، وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا عِنْدَ مِنْ يُجَوِّزُ الْـمُسَاقَاةَ؛ لِأَنَّ الْحَاجَةَ تَدْعُو إلَى الْـمُعَامَلَةِ فِي ذَلِكَ، كَدُعَائِهَا إلَى الْـمُعَامَلَةِ فِي غَيْرِهِ، فَيُقَاسُ عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِي الْـمُزَارَعَةِ.اهـ

مسألة [٨]: بماذا ينعقد عقد المساقاة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٥٣٨): وَتَصِحُّ الْـمُسَاقَاةُ بِلَفْظِ الْـمُسَاقَاةِ، وَمَا يُؤَدِّي مَعْنَاهَا مِنْ الْأَلْفَاظِ، نَحْوِ: عَامَلْتُك، وَفَالَحْتُك، وَاعْمَلْ فِي بُسْتَانِي هَذَا حَتَّى تَكْمُلَ ثَمَرَتُهُ، وَمَا أَشْبَهَ هَذَا؛ لِأَنَّ الْقَصْدَ الْـمَعْنَى، فَإِذَا أَتَى بِهِ بِأَيِّ لَفْظٍ دَلَّ عَلَيْهِ؛ صَحَّ كَالْبَيْعِ، وَإِنْ قَالَ: اسْتَأْجَرْتُك لِتَعْمَلَ لِي فِي هَذَا الْحَائِطِ، حَتَّى تَكْمُلَ ثَمَرَتُهُ، بِنِصْفِ ثَمَرَتِهِ. فَفِيهِ وَجْهَانِ: أَحَدُهُمَا لَا يَصِحُّ. ذَكَرَهُ أَبُو الْخَطَّابِ؛ لِأَنَّ الْإِجَارَةَ يُشْتَرَطُ لَهَا كَوْنُ الْعِوَضِ مَعْلُومًا، وَالْعَمَلِ مَعْلُومًا، وَتَكُونُ لَازِمَةً، وَالْـمُسَاقَاةُ بِخِلَافِهِ. وَالثَّانِي يَصِحُّ. وَهُوَ أَقِيسُ؛ لِأَنَّهُ مُؤَدٍّ لِلْمَعْنَى، فَصَحَّ بِهِ الْعَقْدُ كَسَائِرِ الْأَلْفَاظِ الْـمُتَّفَقِ عَلَيْهَا.اهـ

قال أبو عبد الله وفقه الله: العبرة بالمعنى لا باللفظ؛ فإن كانا قاصدين مساقاة؛ فتصح، والله أعلم، وهو ترجيح ابن القيم، وعزاه للجمهور.

وانظر: "الإنصاف" (٥/ ٤٢٢-٤٢٣) "البداية" (٤/ ٣٨) "أعلام الموقعين" (٢/ ٤).

مسألة [٩]: ما هي الأعمال التي تلزم العامل ورب المال؟

يذكر أهل العلم أنَّ على العامل الأعمال التي فيها صلاح الثمرة وزيادتها من الأعمال التي لا تتأبد، مثل السقي، والحرث، وتقليم الشجر، وقطع الحشائش المضرة، وما أشبه ذلك.

آلاته القديمة، أو الحديثة، وشراء ما يلقح به، وما أشبه ذلك.

قلت: والعمدة في ذلك هو العرف، وما ذكره هو الذي تعارف الناس عليه، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٥٣٩) «البداية» (٤/ ٣٦) «الروضة» (٥/ ١٥٩).

مسألة [١٠]: إذا قال رب الأرض: إذا سقيته بكلفة فلك النصف، وإن لم يكن بكلفة فلك الثلث. ونحو ذلك؟

ومثل ذلك إذا قال: إذا زرعته برًّا؛ فلك النصف، وإن زرعته شعيرًا؛ فلك الثلث.

۞ ففي هذه المسألة قولان للحنابلة أشهرهما المنع؛ لأنه يؤدي إلى جهالة العمل، وجهالة القدر، والصحيح هو الجواز؛ لعدم وجود دليل يمنع ذلك، وليس في ذلك ظلمٌ، ولا غرر، ولا ربا، والله أعلم. انظر: «المغني» (٧/ ٥٣٥، ٥٣٦) «الإنصاف» (٥/ ٤٣٤).

مسألة [١١]: المساقاة على شجرٍ صغير، أو على شجر يغرسه.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٥٥٢): وَإِذَا سَاقَاهُ عَلَى وَدِيِّ النَّخْلِ -صغاره- أَوْ صِغَارِ الشَّجَرِ، إلَى مُدَّةٍ يَحْمِلُ فِيهَا غَالِبًا، وَيَكُونُ لَهُ فِيهَا جُزْءٌ مِنْ الثَّمَرَةِ مَعْلُومٌ؛ صَحَّ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِيهِ أَكْثَرُ مِنْ أَنَّ عَمَلَ الْعَامِلِ يَكْثُرُ، وَنَصِيبَهُ يَقِلُّ، وَهَذَا لَا يَمْنَعُ صِحَّتَهَا.اهـ

وقال رَحِمَهُ اللهُ (٧/ ٥٥٢): وَإِنْ سَاقَاهُ عَلَى شَجَرٍ يَغْرِسُهُ، وَيَعْمَلُ فِيهِ حَتَّى يَحْمِلَ، وَيَكُونُ لَهُ جُزْءٌ مِنْ الثَّمَرَةِ مَعْلُومٌ؛ صَحَّ أَيْضًا. وَالْحُكْمُ فِيهِ كَمَا لَوْ سَاقَاهُ عَلَى صِغَارِ الشَّجَرِ، عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ.اهـ، وانظر: «الشرح الممتع» (٤/ ٢٨٨) ط/ الآثار.

مسألة [١٢]: هل عقد المساقاة والمزارعة لازم، أم جائزٌ؟

۞ مذهب أحمد، وبعض أصحاب الحديث أنَّ المساقاة والمزارعة من العقود الجائزة، واستدلوا على ذلك بحديث معاملة أهل خيبر؛ فإنَّ النبي ﷺ قال: «**نقركم بها على ذلك ما شئنا**»، ولأنه عقد على جزء من نماء المال؛ فكان جائزًا كالمضاربة، وفارق الإجارة؛ لأنها

۞ ومذهب أكثر الفقهاء أنها عقد لازم؛ لأنه عقد معاوضة، فكان لازمًا كالإجارة، ولأنه لو كان جائزًا لرب المال فسخه إذا أدركت الثمرة، فيسقط حق العامل، فيستضر، واختار هذا القول شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ كما في "الإنصاف".

۞ وقال بعض الحنابلة: هي جائزة من جهة العامل، لازمة من جهة المالك، كالإجارة.

واختار الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ قول الجمهور كما في "الشرح الممتع" (٩/ ٤٥٣)، فقال: وهذا هو الصحيح، وعليه عمل الناس اليوم؛ لأننا لو قلنا: إنه عقد جائز؛ كثر الضرر والنزاع بين الناس، ولأنَّ العامل ربما يتحيل فيأتي إلى صاحب الملك، ويأخذ منه الملك مساقاة في موسم المساقاة، فإذا زال الموسم جاء إلى المالك وفسخ، وكذلك بالعكس ربما يكون المالك أعطى العامل هذا الملك ليعمل فيه، فإذا زادت الأسهم للملاك فسخها، وأعطاه أجرة المثل، فالصواب أن المساقاة عقد لازم، ويتعين فيها تحديد المدة.اهـ

قال أبو عبد الله وفقه الله: يظهر لي -والله أعلم- أنهما إن كان اشترطا عند العقد الاستمرار، أو كان عرف الناس ذلك؛ فيكون عقدًا لازمًا، وإلا فهو عقد جائز كالمضاربة؛ فإنَّ صاحب الشجر قد يرى عاملًا أفضل من الأول، فيرغب فيه، والعامل قد يكسل عن العمل، أو يمرض، أو يشغل، فيريد الترك، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة:١].

وقد ذكر القائلون بأنه عقد جائز أنه إن كان الفسخ قبل ظهور الثمرة؛ فإن كان من رب الشجر؛ فعليه للعامل أجرة المثل، والأقرب أن يقال: له نصيب المثل. وإن كان الفسخ من العامل فلا شيء له.

وإن كان الفسخ بعد ظهور الثمرة من العامل، وتنازل عن حقه؛ فلا إشكال، وأما إن لم يتنازل عن حقه، أو أراد رب الأرض الفسخ؛ فالثمرة بينهما، ويلزم العامل إتمام العمل في هذه

وننبه أيضًا أنَّ العقد يصبح لازمًا إذا كان في الفسخ ضرر على العامل، أو رب المال، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٧/ ٥٤٢) "الإنصاف" (٥/ ٤٢٧) "المحلى" (١٣٣٥) "بداية المجتهد" (٤/ ٣٩).

مسألة [١٣]: هل يشترط للمساقاة تحديد المدة؟

❁ أما مذهب الجمهور فهو اشتراط التحديد؛ لأنهم يرون عقد المساقاة من العقود اللازمة؛ فوجب عندهم تحديدها، ولا تنفسخ عندهم بالموت، بل يقوم الوارث مقام مورثه؛ لأنه عقد لازم.

❁ ومذهب الحنابلة في الأشهر، وهو قول الظاهرية عدم اشتراط ذلك؛ لأنَّ عقد المساقاة عندهم جائز كالمضاربة؛ فإن كل واحد منهما يملك فسخها متى شاء، وهذا هو الصواب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٧/ ٥٤٠-) "البداية" (٤/ ٣٦).

مسألة [١٤]: إن شرط العامل على رب المال أن يعمل معه بعض الأعمال التي تجب عليه، والعكس؟

❁ مذهب أحمد، والشافعي، ومالك أنه لا يصح اشتراط ذلك، ولا تصح المساقاة بذلك؛ لأنَّ المساقاة التي أباحها الشرع جاءت بأن يكون على أحدهما الشجر والآخر عليه العمل، فأصبح الشرط مخالفًا لمقتضى العقد، واستثنى مالك الأعمال اليسيرة.

❁ وللحنابلة وجهٌ -وهو رواية عن أحمد- أنه يصح؛ لأنه شرط لا يخل بمصلحة العقد، ولا مفسدة فيه، ولا يؤدي إلى الجهالة، أو الغرر، أو الربا، وما أشبه ذلك، وهذا القول أرجح، والله أعلم. وهو مقتضى اختيار شيخ الإسلام، وابن القيم رحمة الله عليهما.

وانظر: "المغني" (٧/ ٥٤٠) "البداية" (٤/ ٣٨-٣٩).

مسألة [١٥]: إذا شرط العامل على رب المال أن يعمل معه غلمانه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني" (٧/ ٥٤١): وَإِنْ شَرَطَ أَنْ يَعْمَلَ مَعَهُ غِلْمَانُ رَبِّ الْمَالِ،

الْخَطَّابِ: فِيهِ وَجْهَانِ: **أَحَدُهُمَا**: كَمَا ذَكَرْنَا. **وَالثَّانِي**: يَجُوزُ؛ لِأَنَّ غِلْمَانَهُ مَالُهُ، فَجَازَ أَنْ تَعْمَلَ تَبَعًا لِمَالِهِ، كَثَوْرِ الدُّولَابِ، وَكَمَا يَجُوزُ فِي الْقِرَاضِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَى الْعَامِلِ بَهِيمَةً يَحْمِلُ عَلَيْهَا، وَأَمَّا رَبُّ الْمَالِ فَلَا يَجُوزُ جَعْلُهُ تَبَعًا. وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ، وَالشَّافِعِيِّ، وَمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ. فَإِذَا شَرَطَ غِلْمَانًا يَعْمَلُونَ مَعَهُ؛ فَنَفَقَتُهُمْ عَلَى مَا يَشْتَرِطَانِ عَلَيْهِ. فَإِنْ أَطْلَقَا، وَلَمْ يَذْكُرَا نَفَقَتَهُمْ؛ فَهِيَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ، وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ. وَقَالَ مَالِكٌ: نَفَقَتُهُمْ عَلَى الْمُسَاقِي، وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَشْرُطَهَا عَلَى رَبِّ الْمَالِ؛ لِأَنَّ الْعَمَلَ عَلَى الْمُسَاقِي، فَمُؤْنَةُ مَنْ يَعْمَلُهُ عَلَيْهِ، كَمُؤْنَةِ غِلْمَانِهِ.

قال: وَلَنَا أَنَّهُ مَمْلُوكُ رَبِّ الْمَالِ؛ فَكَانَتْ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ، كَمَا لَوْ أَجَّرَهُ؛ فَإِنْ شَرَطَهَا عَلَى الْعَامِلِ؛ جَازَ، وَلَا يُشْتَرَطُ تَقْدِيرُهَا، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ. وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ: يُشْتَرَطُ تَقْدِيرُهَا؛ لِأَنَّهُ اشْتَرَطَ عَلَيْهِ مَا لَا يَلْزَمُهُ، فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ مَعْلُومًا كَسَائِرِ الشُّرُوطِ.

قال: وَلَنَا أَنَّهُ لَوْ وَجَبَ تَقْدِيرُهَا؛ لَوَجَبَ ذِكْرُ صِفَاتِهَا، وَلَا يَجِبُ ذِكْرُ صِفَاتِهَا؛ فَلَمْ يَجِبْ تَقْدِيرُهَا.اهـ

قال أبو عبد الله عافاه الله: الراجح في المسائل المذكورة قول أحمد، والشافعي، والله أعلم.

مسألة [١٦]: هل للعامل أن يعامل غيره على الأرض، أو الشجر؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٧/ ٥٥١): وَإِذَا سَاقَى رَجُلًا، أَوْ زَارَعَهُ، فَعَامَلَ الْعَامِلُ غَيْرَهُ عَلَى الْأَرْضِ وَالشَّجَرِ؛ لَمْ يَجُزْ ذَلِكَ. وَبِهَذَا قَالَ أَبُو يُوسُفَ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَأَجَازَهُ مَالِكٌ إذَا جَاءَ بِرَجُلٍ أَمِينٍ. وَلَنَا أَنَّهُ عَامِلٌ فِي الْمَالِ بِجُزْءٍ مِنْ نَمَائِهِ؛ فَلَمْ يَجُزْ أَنْ يُعَامِلَ غَيْرَهُ فِيهِ، كَالْمُضَارِبِ، وَلِأَنَّهُ إنَّمَا أَذِنَ لَهُ فِي الْعَمَلِ فِيهِ؛ فَلَمْ يَجُزْ أَنْ يَأْذَنَ لِغَيْرِهِ، كَالْوَكِيلِ.اهـ

قال أبو عبدالله: الصحيح مذهب الحنابلة، ولكن إذا عامل العامل غيره على سبيل الاستئجار؛ فالظاهر جوازه، والأجرة على العامل، والله أعلم.

مسألة [١٧]: هل يجوز أن يشترط أحدهما لنفسه دراهم معلومة زيادة على العقد؟

قال ابن رشد رَحِمَهُ اللهُ في "بداية المجتهد" (٤/ ٣٧): واتفقوا على أنه لا يجوز فيها اشتراط منفعة زائدة، مثل أن يشترط أحدهما على صاحبه زيادة دراهم، أو دنانير.اهـ المراد.

وقال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٥٥١): إذا شرط جزءًا معلومًا من الثمرة، ودراهم معلومة، كعشرة ونحوها؛ لم يجز بغير خلاف.اهـ

مسألة [١٨]: إذا ساقاه على أرض خراجية، فعلى من الخراج؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٥٥٠): وَإِنْ سَاقَاهُ عَلَى أَرْضٍ خَرَاجِيَّةٍ؛ فَالْخَرَاجُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الرَّقَبَةِ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ يَجِبُ، سَوَاءٌ أَثْمَرَتْ الشَّجَرَةُ أَوْ لَمْ تُثْمِرْ، وَلِأَنَّ الْخَرَاجَ يَجِبُ أُجْرَةً لِلْأَرْضِ؛ فَكَانَ عَلَى رَبِّ الْأَرْضِ، كَمَا لَوْ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَزَارَعَ غَيْرَهُ فِيهَا، وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ.اهـ

وقال رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٥٥١): فَأَمَّا إنْ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا؛ فَلَهُ أَنْ يُزَارِعَ غَيْرَهُ فِيهَا؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ مَنَافِعُهَا مُسْتَحَقَّةً لَهُ، فَمَلَكَ الْمُزَارَعَةَ فِيهَا، كَالْمَالِكِ، وَالْأُجْرَةُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ دُونَ الْمُزَارِعِ، كَمَا ذَكَرْنَا فِي الْخَرَاجِ.اهـ

مسألة [١٩]: المساقاة والمزارعة في الأرض الموقوفة.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٥٥١): وَلِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ أَنْ يُزَارِعَ فِي الْوَقْفِ، وَيُسَاقِيَ عَلَى شَجَرِهِ؛ لِأَنَّهُ إمَّا مَالِكٌ لِرَقَبَةِ ذَلِكَ، أَوْ بِمَنْزِلَةِ الْمَالِكِ. وَلَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا عِنْدَ مَنْ أَجَازَ الْمُسَاقَاةَ وَالْمُزَارَعَةَ، وَاَللهُ أَعْلَمُ.اهـ

مسألة [٢٠]: متى يملك العامل حصته من الثمرة؟

❁ مذهب الحنابلة أنَّ العامل يملك حصته من الثمرة بظهورها، وهو أحد قولي

الشروط الصحيحة، ومقتضاه كون الثمرة بينهما على كل حال؛ لأنه لو لم يملكها قبل القسمة؛ لما وجبت القسمة، ولا ملكها كالأصل.

❁ وذهب الشافعي - في قولٍ له - أنه يملكها بالمقاسمة، كالقراض.

وأُجيب: بأنَّ القراض أيضًا يملكه بالظهور، ويستقر الملك بالمقاسمة كما تقدم.

والقول الأول هو الصحيح، وينبني عليه أنه يلزم كل واحد منهما زكاة نصيبه إذا بلغت حصته نصابًا، وإن لم تبلغ النصاب إلا بجمعها؛ لم تجب؛ لأنَّ الخلطة لا تؤثر في غير المواشي على الصحيح، وهذا قول ابن حزم أيضًا.

انظر: "المغني" (٧/ ٥٤٩) "الروضة" (٥/ ١٦٠) "المحلى" (١٣٣٨).

مسألة [٢١]: إذا اختلف العامل مع صاحب الأرض؟

❁ الخلاف بين العلماء في مسألة اختلاف العامل مع رب الأرض، أو الشجر كالخلاف المتقدم في باب القراض بين العامل ورب المال، وما تقدم ترجيحه هنالك فهو الراجح ههنا، والله أعلم. انظر: "الإنصاف" (٥/ ٤٣٣) "المغني" (٧/ ٥٤٧-).

مسألة [٢٢]: إذا فسدت المساقاة، أو المزارعة؟

❁ الخلاف في ذلك كالخلاف في المضاربة الفاسدة، فأكثر العلماء يجعلون الربح والثمرة لرب الشجر، أو الأرض، وللعامل أجرة مثله، والذي اختاره شيخ الإسلام، وابن القيم، وابن حزم أنَّ له سهم مثله، وهو قول مالك في رواية عنه، وهو اختيار العلامة ابن عثيمين، وهو الصحيح، والله أعلم.

انظر: "البداية" (٤/ ٣٩) "الاختيارات" (ص١٥١) "المحلى" (١٣٣٩) "الطرق الحكمية" (ص٢٥١).

٨٩٧- وَعَنْ حَنْظَلَةَ بْنِ قَيْسٍ ﷺ قَالَ: سَأَلْتُ رَافِعَ بْنَ خَدِيجٍ (ﷺ) عَنْ كِرَاءِ الأَرْضِ بِالذَّهَبِ وَالفِضَّةِ، فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ، إِنَّمَا كَانَ النَّاسُ يُؤَاجِرُونَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ عَلَى المَاذِيَانَاتِ، وَأَقْبَالِ الجَدَاوِلِ، وَأَشْيَاءَ مِنَ الزَّرْعِ، فَيَهْلِكُ هَذَا وَيَسْلَمُ هَذَا، وَيَسْلَمُ هَذَا وَيَهْلِكُ هَذَا، وَلَمْ يَكُنْ لِلنَّاسِ كِرَاءٌ إِلَّا هَذَا؛ فَلِذَلِكَ زَجَرَ عَنْهُ، فَأَمَّا شَيْءٌ مَعْلُومٌ مَضْمُونٌ فَلَا بَأْسَ بِهِ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(١)

وَفِيهِ بَيَانٌ لِمَا أُجْمِلَ فِي المُتَّفَقِ عَلَيْهِ مِنْ إِطْلَاقِ النَّهْيِ عَنْ كِرَاءِ الأَرْضِ.

٨٩٨- وَعَنْ ثَابِتِ بْنِ الضَّحَّاكِ ﷺ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنِ المُزَارَعَةِ [وَأَمَرَ](٢) بِالمُؤَاجَرَةِ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ أَيْضًا.(٣)

المسائل والأحكام المستفادة من الحديثين

مسألة [١]: تعريف المزارعة.

هي دفع الأرض إلى من يزرعها، ويعمل فيها، والزرع بينهما بنصيب مشاع معلوم.

مسألة [٢]: مشروعية المزارعة.

❁ أكثر العلماء على مشروعية المزارعة، والعمدة في الجواز حديث ابن عمر الذي في أول الباب.

قال البخاري رحمه الله فِي كِتَابِ الحَرْثِ وَالْـمُزَارَعَةِ مِنْ "صَحِيْحِهِ" [باب:٨]: بَاب الْـمُزَارَعَةِ بِالشَّطْرِ وَنَحْوِه، وَقَالَ قَيْسُ بْنُ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ، قَالَ: مَا بِالْـمَدِينَةِ أَهْلُ بَيْتِ هِجْرَةٍ إِلَّا يَزْرَعُونَ عَلَى الثُّلُثِ وَالرُّبُعِ، وَزَارَعَ عَلِيٌّ، وَسَعْدُ ابْنُ مَالِكٍ، وَعَبْدُ الله بْنُ مَسْعُودٍ، وَعُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ، وَالْقَاسِمُ، وَعُرْوَةُ، وَآلُ أَبِي بَكْرٍ، وَآلُ عُمَرَ، وَآلُ عَلِيٍّ، وَابْنُ سِيرِينَ. وَقَالَ

---

(١) أخرجه مسلم برقم (١٥٤٧) (١١٦).

عَبْدُالرَّحْمَنِ بْنُ الْأَسْوَدِ: كُنْتُ أُشَارِكُ عَبْدَالرَّحْمَنِ بْنَ يَزِيدَ فِي الزَّرْعِ. وَعَامَلَ عُمَرُ النَّاسَ عَلَى: إِنْ جَاءَ عُمَرُ بِالْبَذْرِ مِنْ عِنْدِهِ؛ فَلَهُ الشَّطْرُ، وَإِنْ جَاءُوا بِالْبَذْرِ؛ فَلَهُمْ كَذَا.اهـ

قلت: وممن قال بذلك سعيد بن المسيب، والزهري، وطاوس، وأبو يوسف، ومحمد، وهو قول أحمد، وإسحاق، والليث، والبخاري، والظاهرية وغيرهم.

❁ وذهب بعض الفقهاء إلى عدم مشروعية ذلك، وهو قول أبي حنيفة كقوله في المساقاة، وقال به مالك، والشافعي؛ إلا أنَّ مالكًا والشافعي أجازا المزارعة مع المساقاة تبعًا بأن تكون أقل من الثلث عند مالك، وبأن تكون المساقاة الأغلب عند الشافعي.

وحجتهم في المنع من المزارعة حديث ثابت بن الضحاك الذي في الباب، وحديث رافع ابن خديج عن بعض عمومته كما في "صحيح مسلم" (١٥٤٨)، قال: نهانا رسول الله ﷺ عن أمر كان لنا نافعًا، وطواعية الله ورسوله أنفع لنا، نهانا أن نحاقل بالأرض فنكريها على الثلث والربع، والطعام المسمى، وأمر رب الأرض أن يَزرعها، أو يُزرعها، وكره كراءها وما سوى ذلك.

واستدلوا على المنع بحديث جابر في "الصحيحين" أنَّ النبي ﷺ نهى عن المخابرة.(١)

والمخابرة: المزارعة، مشتقة من الخَبَار وهي الأرض اللينة، والخبير الأكّار، وقيل: المخابر معاملة أهل خيبر.

قلت: الصواب هو القول الأول، وهو ترجيح كثير من المحققين، منهم: شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم، والشوكاني، والصنعاني وغيرهم.

وقد أجاب ابن القيم على حديث رافع بن خديج الذي استدلوا به من وجوه، فقال في "تهذيب السنن" (٥/ ٥٨-) بعد أن أورد المذهب الأول.

قال رَحِمَهُ اللهُ: وهذا أمر صحيح مشهور، وقد عمل به النبي ﷺ حتى مات، ثم خلفاؤه الراشدون من بعده حتى ماتوا، ثم أهلوهم بعدهم، ولم يبق بالمدينة أهل بيت إلا عملوا به، وعمل به أزواج النبي ﷺ من بعده، ومثل هذا يستحيل أن يكون منسوخًا؛ لاستمرار العمل به من النبي ﷺ إلى أن قبضه الله، وكذلك استمرار عمل خلفائه الراشدين به، فنسخ هذا من أمحل المحال، وأما حديث رافع بن خديج فجوابه من وجوه: **أحدها**: أنه حديث في غاية الاضطراب والتلون، قال الإمام أحمد: حديث رافع بن خديج ألوان. وقال أيضًا: حديث رافع ضروب. **الثاني**: أنَّ الصحابة أنكروه على رافع، قال زيد بن ثابت -وقد حُكي له حديث رافع-: أنا أعلم بذلك منه، وإنما سمع النبي ﷺ رجلين قد اقتتلا، فقال: «**إن كان هذا شأنكم؛ فلا تكروا المزارع**»[1]، وفي "البخاري" عن عمرو بن دينار قال: قلت لطاوس: لو تركت المخابرة؛ فإنهم يزعمون أنَّ النبي ﷺ نهى عنها؟ قال: إنَّ أعلمهم -يعني ابن عباس- أخبرني أنَّ النبي ﷺ لم ينه عنها، ولكن قال: «**أن يمنح أحدكم أخاه أرضه خير له من أن يأخذ عليها خراجًا معلومًا**».[2] **الثالث**: أنَّ في بعض ألفاظ حديث رافع ما لا يقول به أحدٌ، وهو النهي عن كراء المزارع على الإطلاق. **الرابع**: من تأمل حديث رافع، وجمع طرقه، واعتبر بعضها ببعض، وحمل مجملها على مفسرها، ومطلقها على مقيدها؛ علم أنَّ الذي نهى عنه النبي ﷺ من ذلك أَمْرٌ بَيِّن الفساد، وهو المزارعة الظالمة الجائرة؛ فإنه قال: كنا نكري الأرض على أنَّ لنا هذه ولهم هذه، فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه.[3] وفي لفظ له: كان الناس يؤاجرون -فذكر حديث الباب- قال: وهذا من أبين ما في حديث رافع وأصحه، وما فيه من مجمل، أو مطلق، أو مختصر فيُحمل على هذا المفسر المبين المتفق عليه لفظًا وحكمًا. قال الليث بن سعد: الذي نهى عنه رسول الله ﷺ أمر إذا نظر إليه ذو البصيرة بالحلال والحرام علم أنه لا يجوز.

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ١٨٢)، وأبو داود (٣٣٩٠)، والنسائي (٧/ ٥٠)، وابن ماجه (٢٤٦١)، بإسناد حسن.

(٢) أخرجه البخاري برقم (٢٣٣٠)، ومسلم برقم (١٥٥٠).

وقال ابن المنذر: قد جاءت الأخبار عن رافع بعلل تدل على أنَّ النهي كان لتلك العلل، فلا تعارض إذن بين حديث رافع، وأحاديث الجواز بوجه. **الخامس**: أنه لو قدر معارضة حديث رافع لأحاديث الجواز، وامتنع الجمع بينهما؛ لكان منسوخًا قطعًا بلا ريب؛ لأنه لابد من نسخ أحد الخبرين، ويستحيل نسخ أحاديث الجواز؛ لاستمرار العمل بها من النبي ﷺ إلى أن تُوفِّي، واستمر عمل الخلفاء الراشدين بها، وهذا أمر معلوم عند من له خبرة بالنقل. **السادس**: أنَّ الذي في حديث رافع إنما هو النهي عن كرائها بالثلث والربع، لا عن المزارعة، وليس هذا بمخالف لجواز المزراعة؛ فإنَّ الإجارة شيءٌ والمزارعة شيء. **السابع**: أنَّ ما في المزارعة من الحاجة إليها والمصلحة، وقيام أمر الناس عليها يمنع من تحريمها والنهي عنها؛ لأنَّ ما كان كذلك؛ فإنَّ الشارع لا يحرمه، ولا ينهى عنه؛ لعموم مصلحته، وشدة الحاجة إليه، كما في المضاربة، والمساقاة، بل الحاجة في المزارعة آكد منها في المضاربة؛ لشدة الحاجة إلى الزرع، والأرض لا ينتفع بها إلا بالعمل بها بخلاف المال.

قال: وكذلك الجواب عن حديث جابر سواء، وقد تقدم في بعض طرقه أنهم كانوا يختصون بأشياء من الزرع من القِصْرِّي[(١)]، ومن كذا ومن كذا. قال النبي ﷺ: «**من كان له أرض؛ فليزرعها، أو ليحرثها أخاه**»[(٢)]، فهذا مفسر مبين ذكر فيه سبب النهي، وأطلق في غيره من الألفاظ، فينصرف مطلقها إلى هذا المقيد المبين، ويدل على أنَّ هذا هو المراد بالنهي.اهـ كلامه رَحِمَهُ اللهُ باختصار.

قلت: وحديث ثابت بن الضحاك يُحمل على ما حمل عليه حديث رافع، وجابر من المزارعة المحرمة، أو يُحمل على أنَّ النهي عن ذلك على سبيل الكراهة لا التحريم كما بينه ابن عباس، والله أعلم.

وانظر: "الإنصاف" (٥/ ٤٣٤) "المغني" (٧/ ٥٥٥) "تهذيب السنن" (٥/ ٥٦-٦٢) "الفتح" "شرح مسلم".

مسألة [٣]: الجمع بين المزارعة والمساقاة.

۞ الذين تقدم ذكرهم أنهم يجيزون المزارعة يجيزون الجمع بينها وبين المساقاة، سواء كان الزرع أقل من الثمرة، أو أكثر؛ لأنَّ النبي ﷺ عامل أهل خيبر على الأمرين.

۞ وذهب الشافعي، ومالك إلى جواز ذلك بشرط أن يكون الزرع تبعًا، فحدده مالك بالثلث فما دون، وحدده الشافعي بدون الأغلب، وحملهم على ذلك الجمع بين أحاديث النهي، وبين حديث ابن عمر في معاملة أهل خيبر، وهذا الجمع ليس بصحيح، ولا دليل عليه، وقد تقدم الجواب عن أحاديث النهي، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٧/ ٥٦١) "الإنصاف" (٥/ ٤٣٥) "شرح مسلم".

مسألة [٤]: هل يشترط في المزارعة أن يكون البذر من رب الأرض؟

۞ اشترط ذلك جماعةٌ من أهل العلم، وهو المشهور في مذهب أحمد، وقال به إسحاق، والشافعي، وابن سيرين، وقاسوا ذلك على المضاربة، وعلل بعضهم المنع بأنَّ البذر إذا كان من العامل؛ أصبح كأنه باع البذر من صاحب الأرض بمجهول من الطعام نسيئة، وهو لا يجوز.

۞ وذهب جماعة من أهل العلم إلى عدم اشتراط ذلك، وأجازوا أن يكون البذر من كل واحد منهما على ما تراضيا، وهذا قول أحمد في رواية، وأبي يوسف، وبعض أهل الحديث ورجَّح ذلك ابن قدامة، وشيخ الإسلام، وابن القيم، والمرداوي واختاره ابن حزم.

واستدلوا على ذلك بمعاملة النبي ﷺ لأهل خيبر، فلم ينقل أن النبي ﷺ كان يدفع إليهم البذر، وهو ظاهر قول عمر الذي تقدم نقله في ترجمة البخاري في أول المزارعة، وهو الصواب، والله أعلم.

وانظر: "المغني" (٧/ ٥٦٢-) "الإنصاف" (٥/ ٤٣٦) "المحلى" (١٣٣٢) "الشرح الممتع" (٤/ ٢٩٧) ط/ الآثار، "الاختيارات الفقهية" (ص١٥٠).

مسألة [٥]: هل يجوز أن يدفع الأرض إلى رجل يغرسها أشجارًا، والغرس بينهما؟

قال ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ في «أعلام الموقعين» (٤/ ١٩): تَجُوزُ الْـمُغَارَسَةُ عِنْدَنَا عَلَى شَجَرِ الْجَوْزِ وَغَيْرِهِ، بِأَنْ يَدْفَعَ إلَيْهِ أَرْضَهُ، وَيَقُولَ: اغْرِسْهَا مِنْ الْأَشْجَارِ كَذَا وَكَذَا، وَالْغَرْسُ بَيْنَنَا نِصْفَانِ، وَهَذَا كَمَا يَجُوزُ أَنْ يَدْفَعَ إلَيْهِ مَالَهُ يَتَّجِرُ فِيهِ، وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ، وَكَمَا يَدْفَعَ إلَيْهِ أَرْضَهُ يَزْرَعَهَا، وَالزَّرْعُ بَيْنَهُمَا، وَكَمَا يَدْفَعَ إلَيْهِ شَجَرَةً يَقُومُ عَلَيْهِ، وَالثَّمرُ بَيْنَهُمَا.

قال: فَكُلُّ ذَلِكَ شَرِكَةٌ صَحِيحَةٌ، قَدْ دَلَّ عَلَى جَوَازِهَا النَّصُّ، وَالْقِيَاسُ، وَاتِّفَاقُ الصَّحَابَةِ، وَمَصَالِحُ النَّاسِ، وَلَيْسَ فِيهَا مَا يُوجِبُ تَحْرِيمَهَا مِنْ كِتَابٍ، وَلَا سُنَّةٍ، وَلَا إجْمَاعٍ، وَلَا قِيَاسٍ، وَلَا مَصْلَحَةٍ، وَلَا مَعْنًى صَحِيحٍ يُوجِبُ فَسَادَهَا.اهـ بتصرف، وانظر بقية كلامه؛ فإنه مفيد.

وقال شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ كما في «الاختيارات» (ص١٤٨): ولو دفع أرضه إلى رجل يغرسها بجزء من الغراس؛ صح كالمزارعة، واختاره أبو حفص العكبري، والقاضي في تعليقه، وهو ظاهر مذهب أحمد.اهـ

مسألة [٦]: إذا دفع الأرض إلى من يزرعها، أو يغرسها، والأرض، والشجر بينهما؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٧/ ٥٥٣): وَإِنْ دَفَعَهَا عَلَى أَنَّ الْأَرْضَ وَالشَّجَرَ بَيْنَهُمَا؛ فَالْـمُعَامَلَةُ فَاسِدَةٌ وَجْهًا وَاحِدًا. وَبِهَذَا قَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٌ. وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ مُخَالِفًا؛ لِأَنَّهُ شَرَطَ اشْتِرَاكَهُمَا فِي الْأَصْلِ؛ فَفَسَدَ كَمَا لَوْ دَفَعَ إلَيْهِ الشَّجَرَ وَالنَّخِيلَ؛ لِيَكُونَ الْأَصْلُ وَالثَّمَرَةُ بَيْنَهُمَا، أَوْ شَرَطَ فِي الْـمُزَارَعَةِ كَوْنَ الْأَرْضِ وَالزَّرْعِ بَيْنَهُمَا.اهـ

مسألة [٧]: إذا دفع رجل لآخر أرضًا وقال: ساقيتك على النصف، فهل له أن يزرعها أيضًا؟

بِالنِّصْفِ. وَلَمْ يَذْكُرْ الْأَرْضَ؛ لَمْ تَدْخُلْ فِي الْعَقْدِ، وَلَيْسَ لِلْعَامِلِ أَنْ يَزْرَعَ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ. وَقَالَ مَالِكٌ، وَأَبُو يُوسُفَ: لِلدَّاخِلِ زَرْعُ الْبَيَاضِ؛ فَإِنْ تَشَارَطَا أَنَّ ذَلِكَ بَيْنَهُمَا؛ فَهُوَ جَائِزٌ، وَإِنْ اشْتَرَطَ صَاحِبُ الْأَرْضِ أَنَّهُ يَزْرَعُ الْبَيَاضَ؛ لَمْ يَصِحَّ؛ لِأَنَّ الدَّاخِلَ يَسْقِي لِرَبِّ الْأَرْضِ، فَتِلْكَ زِيَادَةٌ ازْدَادَهَا عَلَيْهِ. وَلَنَا أَنَّ هَذَا لَمْ يَتَنَاوَلْهُ الْعَقْدُ؛ فَلَمْ يَدْخُلْ فِيهِ، كَمَا لَوْ كَانَتْ أَرْضًا مُنْفَرِدَةً.اهـ

قلت: والصواب قول أحمد، والشافعي رحمهما الله.

مسألة [٨]: المزارعة على أنَّ لفلان القطعة المعينة من الأرض.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٧/ ٥٦٦): وَإِنْ زَارَعَهُ عَلَى أَنَّ لِرَبِّ الْأَرْضِ زَرْعًا بِعَيْنِهِ، وَلِلْعَامِلِ زَرْعًا بِعَيْنِهِ، مِثْلَ أَنْ يَشْتَرِطَ لِأَحَدِهِمَا زَرْعَ نَاحِيَةٍ، وَلِلْآخَرِ زَرْعَ أُخْرَى، أَوْ يَشْتَرِطَ أَحَدُهُمَا مَا عَلَى السَّوَاقِي وَالْجَدَاوِلِ، إمَّا مُنْفَرِدًا، أَوْ مَعَ نَصِيبِهِ؛ فَهُوَ فَاسِدٌ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ؛ لِأَنَّ الْخَبَرَ صَحِيحٌ فِي النَّهْيِ عَنْهُ غَيْرُ مُعَارَضٍ وَلَا مَنْسُوخٍ، وَلِأَنَّهُ يُؤَدِّي إلَى تَلَفِ مَا عُيِّنَ لِأَحَدِهِمَا دُونَ الْآخَرِ، فَيَنْفَرِدُ أَحَدُهُمَا بِالْغَلَّةِ دُونَ صَاحِبِهِ.اهـ

مسألة [٩]: إجارة الأرض.

۞ أما إجارتها بالذهب والورق؛ فجائز عند عامة أهل العلم؛ لحديث رافع بن خديج الذي في الباب، وكذلك حديث ثابت بن الضحاك.

۞ وكره ذلك الحسن، وطاوس، ومنع من ذلك ابن حزم؛ لما جاء في بعض الأحاديث في "الصحيحين" أنَّ النبي ﷺ أمر من لم يزرع أرضه أن يمنحها أخاه، قال: فإن أبى؛ فليمسك أرضه.[1]

وأجاب الجمهور أنَّ هذا على سبيل الاستحباب والأفضلية كما بين ذلك ابن عباس

رضي الله عنهما، والصحيح قول الجمهور.

❁ وأما إجارتها بطعام مسمًّى حاضرًا من غير جنس المزروع؛ فأجازه الجمهور، ومنعه مالك.

❁ وأما إن كان من جنسه؛ فمنعه مالك، وأحمد في رواية، وأجازه الجمهور، وهو الصحيح؛ لأنَّ هذه إجارة، وليست من باب بيع الطعام بالطعام.

انظر: «المغني» (٧/ ٥٦٩-٥٧٠) «المحلى» (١٣٣٠).

مسألة [١٠]: تأجير الأرض بجزء مشاع مما يخرج منها.

❁ أكثر أهل العلم على المنع من ذلك؛ لأنها إجارة بشيء مجهول، ومن شرط عوض الإجارة أن يكون معلومًا.

❁ وجاء عن أحمد رواية بالجواز، وحملها ابن قدامة على ما إذا قصد المزارعة، وهذا هو الصواب، أنهما إن قصدا بذلك المزارعة؛ صحَّت، وإن أطلقا عليه لفظ الإجارة، وقصدا أنها إجارة؛ فلا تصح؛ لأنَّ الإجارة لازمة، والعوض مجهول؛ فلا يصح، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٧/ ٥٧٢).

٨٩٩- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ (رضي الله عنهما) قَالَ: احْتَجَمَ رَسُولُ الله ﷺ وَأَعْطَى الَّذِي حَجَمَهُ أَجْرَهُ، وَلَوْ كَانَ حَرَامًا لَمْ يُعْطِهِ. رَوَاهُ البُخَارِيُّ.(١)

٩٠٠- وَعَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**كَسْبُ الحَجَّامِ خَبِيثٌ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(٢)

٩٠١- وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**قَالَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ: ثَلَاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ القِيَامَةِ: رَجُلٌ أَعْطَى بِي ثُمَّ غَدَرَ، وَرَجُلٌ بَاعَ حُرًّا، فَأَكَلَ ثَمَنَهُ، وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا، فَاسْتَوْفَى مِنْهُ وَلَمْ يُعْطِهِ أَجْرَهُ**». رَوَاهُ مُسْلِمٌ.(٣)

٩٠٢- وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ قَالَ: «**إِنَّ أَحَقَّ مَا أَخَذْتُمْ عَلَيْهِ أَجْرًا كِتَابُ اللهِ**». أَخْرَجَهُ البُخَارِيُّ.(٤)

٩٠٣- وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «**أَعْطُوا الأَجِيرَ أَجْرَهُ قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ**». رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ.(٥)

٩٠٤- [وَفِي البَابِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه عِنْدَ أَبِي يَعْلَى وَالبَيْهَقِيِّ.(٦)

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٢١٠٣). وهو عند مسلم عقب حديث (١٥٧٧) بنحوه.

(٢) أخرجه مسلم برقم (١٥٦٨) (٤١).

(٣) كذا قال الحافظ، وهو وهم، والصواب أنه من أفراد البخاري (٢٢٢٧).

(٤) أخرجه البخاري برقم (٥٧٣٧).

(٥) **ضعيف**. أخرجه ابن ماجه (٢٤٤٣)، وفي إسناده عبدالرحمن بن زيد بن أسلم، وهو شديد الضعف.

(٦) **ضعيف**. أخرجه أبويعلى (٦٦٨٢)، والبيهقي (٦/ ١٢١)، من طريق عبدالله بن جعفر السعدي عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة. وإسناده ضعيف لضعف عبدالله بن جعفر، وتابعه الثوري عند أبي نعيم في "الحلية" (٧/ ١٤٢) ولا تنفع متابعته؛ لأن في الإسناد إليه عبدالعزيز بن أبان وهو متروك. وله طريق أخرى: أخرجه الطحاوي في "مشكل الآثار" (٤/ ١٤٢)، وابن عدي (٦/ ٢٢٣٥)، والبيهقي (٦/ ١٢١)، كلهم من طريق محمد بن عمار المؤذن عن المقبري عن أبي هريرة. وابن عمار هذا حسن الحديث، ولكن قال ابن طاهر كما في "نصب الراية" (٤/ ١٣٠): الحديث يعرف بابن عمار هذا وليس

٩٠٥- وَجَابِرٍ عِنْدَ الطَّبَرَانِيِّ، وَكُلُّهَا ضِعَافٌ.[(١)]][(٢)]

٩٠٦- وَعَنْ أَبِي سَعِيدٍ الخُدْرِيِّ رضي الله عنه أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «مَنِ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَلْيُسَمِّ لَهُ أُجْرَتَهُ». رَوَاهُ عَبْدُالرَّزَّاقِ. وَفِيهِ انْقِطَاعٌ، وَوَصَلَهُ البَيْهَقِيُّ مِنْ طَرِيقِ أَبِي حَنِيفَةَ.[(٣)]

المسائل والأحكام المستفادة من الأحاديث مع ذكر بعض المسائل الملحقة

مسألة [١]: تعريف الإجارة.

الإجارة في اللغة: مشتقة من الأجر، وهو العوض، ومنه سُمِّي الثواب أجرًا؛ لأنه تعويض من الله عز وجل للعبد على طاعته، أو صبره على المصائب والمعاصي.

وفي الشرع: هي عقدٌ على منفعة معلومة، أو عمل معلوم بعوض معلوم.

انظر: "المغني" (٨/ ٦) "الشرح الكبير" (٧/ ٢٨٣-٢٨٤).

مسألة [٢]: مشروعية الإجارة.

دلَّ على مشروعيتها الكتاب، والسنة، وإجماع المسلمين.

---

(١) **ضعيف**. أخرجه الطبراني في "الصغير" (٣٤) ومن طريقه الخطيب (٥/ ٣٣) وفي إسناده شرقي بن قطامي ومحمد بن زياد بن زبَّار الكلبي، كلاهما ضعيف، وشيخ الطبراني أحمد بن محمد بن الصلت: مجهول.

وللحديث شاهد مرسل: أخرجه ابن زنجويه في "الأموال" (٣/ ١١٢٦)، وابن عدي في "الكامل" (٥/ ١٨٢٠) من طريق عثمان بن عثمان الغطفاني عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار مرسلًا به. وعثمان الغطفاني مختلف فيه، وقال الحافظ: صدوق ربما وهم. وقد صحح الحديث العلامة الألباني رحمه الله في "الإرواء" (١٤٩٨).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (ب).

(٣) **ضعيف**. أخرجه عبدالرزاق (٨/ ٢٣٥) من طريق معمر والثوري عن حماد بن أبي سليمان عن النخعي عن أبي سعيد وأبي هريرة أو أحدهما... فذكره مرفوعًا. وهو منقطع؛ لأن النخعي لم يسمع من أحد من الصحابة. ووصله البيهقي (٦/ ١٢٠) من طريق أبي حنيفة عن حماد عن النخعي عن الأسود عن أبي هريرة به. وخالفه حماد بن سلمة فرواه عن حماد عن النخعي عن أبي سعيد.

قلت: فرواية الوصل منكرة؛ لأن أبا حنيفة ضعيف، وقد خالفه الثقات فجعلوه منقطعًا. وقد رواه

أما من القـرآن: فقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق:٦]، وقوله: ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ﴾ [القصص:٢٧]، وقوله: ﴿لَوْ شِئْتَ لَتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا﴾ [الكهف:٧٧].

ومن السنة: أحاديث الباب، ومعها حديث عائشة رضي الله عنها أَنَّ رسول الله ﷺ استأجر رجلًا مِن بَنِي الدِّيلِ هَادِيًا خِرِّيتًا[1] -حِينَ هَاجر إلى المدينة-. رواه البخاري (٢٢٦٤)، وكان النبي ﷺ يرعى الغنم على قراريط لأهل مكة. أخرجه البخاري أيضًا (٢٢٦٢)، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

وأما الإجماع: فقد أجمع المسلمون على مشروعية الإجارة في الجملة؛ إلا ما حُكي عن الأصم من المنع، وهو عن الحق أصم. انظر: "المغني" (٨/ ٥) "الشرح الكبير" (٧/ ٢٨٢).

مسألة [٣]: هل الإجارة تعتبر بيعًا؟

❁ أطلق كثير من الفقهاء أنها تعتبر بيعًا، وأنكر ذلك ابن حزم رحمه الله؛ لأنها لو كانت بيعًا؛ لكان بيعًا لما لا يوجد وللمعدوم، وهذا لا يجوز، وحجة الجمهور في كونها بيعًا أنها عبارة عن معاوضة، فأحدهم يبذل مالًا، والآخر يبذل المنافع.

قال ابن القيم رحمه الله في "أعلام الموقعين" (٢/ ٤-٦): إِنْ أَرَدْتُمْ بِهِ الْبَيْعَ الْخَاصَّ الَّذِي يَكُونُ الْعَقْدُ فِيهِ عَلَى الْأَعْيَانِ لَا عَلَى الْمَنَافِعِ؛ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنْ أَرَدْتُمْ بِهِ الْبَيْعَ الْعَامَّ الَّذِي هُوَ مُعَاوَضَةٌ إِمَّا عَلَى عَيْنٍ، وَإِمَّا عَلَى مَنْفَعَةٍ؛ فَصَحِيحٌ؛ فَإِنَّ الشَّارِعَ جَوَّزَ الْـمُعَاوَضَةَ عَلَى الْمَعْدُومِ؛ فَإِنْ قِسْتُمْ بَيْعَ الْـمَنَافِعِ عَلَى بَيْعِ الْأَعْيَانِ؛ فَهَذَا قِيَاسٌ فِي غَايَةِ الْفَسَادِ؛ فَإِنَّ الْـمَنَافِعَ لَا يُمْكِنُ أَنْ يُعْقَدَ عَلَيْهَا فِي حَالِ وُجُودِهَا أَلْبَتَّةَ، بِخِلَافِ الْأَعْيَانِ، وَقَدْ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا الْحِسُّ وَالشَّرْعُ؛ فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ أَنْ يُؤَخَّرَ الْعَقْدُ عَلَى الْأَعْيَانِ الَّتِي لَمْ تُخْلَقْ إِلَى أَنْ تُخْلَقَ، كَمَا نَهَى عَنْ بَيْعِ السِّنِينَ، وَحَبَلِ الْحَبَلَةِ، وَالثَّمَرِ قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلَاحُهُ، وَالْحَبِّ حَتَّى يَشْتَدَّ، وَنَهَى عَنْ الْـمَلَاقِيحِ، وَالْـمَضَامِينِ،

وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَهَذَا يَمْتَنِعُ مِثْلُهُ فِي الْـمَنَافِعِ؛ فَإِنَّهُ لَا يُمْكِنُ أَنْ تُبَاعَ إلَّا فِي حَالِ عَدَمِهَا.انتهى المراد بتصرف. وانظر: "المغني" (٨/ ٧) "المحلى" (١٢٨٦) "تكملة المجموع" (١٥/ ٩).

مسألة [٤]: الإجارة تنعقد من جائز التصرف.

لأنه تصرفٌ مالي؛ فلم ينعقد إلا من جائز التصرف، كسائر التصرفات.

انظر: "الشرح الكبير" (٧/ ٢٨٥) "الروضة" (٥/ ١٧٣).

مسألة [٥]: الألفاظ التي تنعقد بها الإجارة.

تنعقد بلفظ الإجارة، والكراء، وما في معناهما، كأن يقول ملكتك نفع هذه العين لمدة كذا بقدر كذا.

وهل تنعقد بلفظ البيع، كأن يقول: بعتك منافعها لمدة كذا؟

❁ فيه وجهان للحنابلة، والشافعية، والصحيح انعقادها؛ لأنَّ العبرة بالمعنى.

قال شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ كما في "الإنصاف": وَالتَّحْقِيقُ: أَنَّ الْـمُتَعَاقِدَيْنِ إنْ عَرَفَا الْـمَقْصُودَ؛ انْعَقَدَتْ بِأَيِّ لَفْظٍ كَانَ مِنْ الْأَلْفَاظِ الَّتِي عَرَفَ بِهِ الْـمُتَعَاقِدَانِ مَقْصُودَهُمَا، وَهَذَا عَامٌّ فِي جَمِيعِ الْعُقُودِ؛ فَإِنَّ الشَّارِعَ لَمْ يَحُدَّ حَدًّا لِأَلْفَاظِ الْعُقُودِ، بَلْ ذَكَرَهَا مُطْلَقَةً.اهـ

وذكر ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ في "أعلام الموقعين" (٢/ ٤) نفس كلام شيخ الإسلام بنصه، ثم قال: فَكَمَا تَنْعَقِدُ الْعُقُودُ بِمَا يَدُلُّ عَلَيْهَا مِنْ الْأَلْفَاظِ الْفَارِسِيَّةِ، وَالرُّومِيَّةِ، وَالتُّرْكِيَّةِ؛ فَانْعِقَادُهَا بِمَا يَدُلُّ عَلَيْهَا مِنْ الْأَلْفَاظِ الْعَرَبِيَّةِ أَوْلَى وَأَحْرَى، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ النِّكَاحِ وَغَيْرِهِ، وَهَذَا قَوْلُ جُمْهُورِ الْعُلَمَاءِ كَمَالِكٍ، وَأَبِي حَنِيفَةَ، وَهُوَ أَحَدُ الْقَوْلَيْنِ فِي مَذْهَبِ أَحْمَدَ. قَالَ شَيْخُنَا: بَلْ نُصُوصُ أَحْمَدَ لَا تَدُلُّ إلَّا عَلَى هَذَا الْقَوْلِ.انتهى المراد.

وانظر: "المغني" (٨/ ٧) "الإنصاف" (٦/ ٤) "الروضة" (٥/ ١٧٣) "أعلام الموقعين" (٢/ ٤-٦).

مسألة [٦]: هل المعقود عليه بالإجارة العين، أم المنافع؟

۞ قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٧): المَعْقُودَ عَلَيْهِ الْـمَنَافِعُ. وَهَذَا قَوْلُ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ، مِنْهُمْ: مَالِكٌ، وَأَبُو حَنِيفَةَ، وَأَكْثَرُ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ. وَذَكَرَ بَعْضُهُمْ أَنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ الْعَيْنُ؛ لِأَنَّهَا المَوْجُودَةُ، وَالْعَقْدُ يُضَافُ إلَيْهَا، فَيَقُولُ: أَجَّرْتُك دَارِي. كَمَا يَقُولُ: بِعْتُكَهَا. وَلَنَا أَنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ هُوَ المُسْتَوْفَى بِالْعَقْدِ، وَذَلِكَ هُوَ المَنَافِعُ دُونَ الْأَعْيَانِ، وَلِأَنَّ الْأَجْرَ فِي مُقَابَلَةِ المَنْفَعَةِ، وَلِهَذَا تُضْمَنُ دُونَ الْعَيْنِ، وَمَا كَانَ الْعِوَضُ فِي مُقَابَلَتِهِ، فَهُوَ المَعْقُودُ عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا أُضِيفَ الْعَقْدُ إلَى الْعَيْنِ؛ لِأَنَّهَا مَحَلُّ المَنْفَعَةِ وَمَنْشَؤُهَا.اهـ، وانظر: "الروضة" (٥/ ٢٠٧-٢٠٨).

مسألة [٧]: إذا وقعت الإجارة على مدة؛ عُيِّنَت المدة.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٨): إذَا وَقَعَتْ الْإِجَارَةُ عَلَى مُدَّةٍ؛ يَجِبُ أَنْ تَكُونَ مَعْلُومَةً، كَشَهْرٍ وَسَنَةٍ، وَلَا خِلَافَ فِي هَذَا نَعْلَمُهُ؛ لِأَنَّ المُدَّةَ هِيَ الضَّابِطَةُ لِلْمَعْقُودِ عَلَيْهِ، المُعَرِّفَةُ لَهُ؛ فَوَجَبَ أَنْ تَكُونَ مَعْلُومَةً.اهـ

مسألة [٨]: بم تحسب المدة؟

الأصل في حساب المدة في الإجارة وغيرها هي الأشهر الهلالية، قال الله عز وجل: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ قُلْ هِىَ مَوَٰقِيتُ لِلنَّاسِ وَٱلْحَجِّ﴾ [البقرة:١٨٩]، وعلى هذا: فإذا أطلقت المدة فَتُحمل على سنة الأهلة.

وإن قيدها بسنة عددية، أو سنة بالأيام؛ كان له ثلاثمائة وستون يومًا، وإذا جعلا المدة سنة رومية، أو شمسية، أو فارسية، أو قبطية، وكانا يعلمان ذلك؛ جاز، وإن كان أحدهما يجهل ذلك؛ لم يصح؛ لأنَّ المدة مجهولة في حقِّه.انتهى المراد بتصرف من "المغني" (٨/ ٨-٩).

وانظر نحوه في "الروضة" (٥/ ١٩٧).

مسألة [٩]: إذا استأجر سنة هلالية من أثناء الشهر؟

ناقصًا، أم تامًّا، ولا إشكال في ذلك.

❁ وأما إن استأجر سنة هلالية من أثناء الشهر ففيه قولان:

الأول: يعد ما بقي من الشهر، ثم يعده بعده إحدى عشر شهرًا بالأهلة، ثم يكمل الشهر الأول بالعدد ثلاثين يومًا، وهذا قول أحمد، وأبي حنيفة، والشافعي في رواية عنهم، واختاره شيخ الإسلام؛ إلا أنه قال: يكمل الشهر الأول بعدده الذي استقر عليه.

الثاني: أنه يَستوفي الجميع بالعدد؛ لأنها مدة يُسْتَوفى بعضها بالعدد؛ فوجب استيفاء جميعها به، كما لو كانت المدة شهرً واحدًا، ولأنَّ الشهر الأول ينبغي أن يكمل من الشهر الذي يليه فيحصل ابتداء الشهر الثاني في أثنائه، فكذلك كل شهر يأتي بعده، وهو قول أحمد، وأبي حنيفة، والشافعي في رواية عنهم.

قلت: والقول الأول أقرب، والله أعلم؛ لأنَّ الشهر الأول تعذر إتمامه بالهلال، فأتممناه بالعدد، وأمكن استيفاء ما عداه بالهلال؛ فوجب ذلك؛ لأنه الأصل.

انظر: «المغني» (٨/ ٨) «الروضة» (٥/ ١٩٧) «الإنصاف» (٦/ ٤١-٤٢).

مسألة [١٠]: هل مدة الإجارة يشترط أن تلي العقد؟

❁ مذهب أحمد، وأبي حنيفة أنه لا يشترط ذلك، بل لهم أن يعقدا إجارة السنة القادمة؛ لأنها مدة يجوز العقد عليها مع غيرها؛ فجاز العقد عليها مفردة مع عموم الناس كالتي في العقد.

❁ ومذهب الشافعي أنه يشترط ذلك؛ لأنه عقد على ما لا يمكن تسليمه في الحال؛ فأشبه إجارة العين المغصوبة، وأجاز الشافعي ذلك إذا أجَّرها لمن هو مستأجرٌ لها.

قال أبو عبد الله وفقه الله: القول الأول هو الصواب، ولا دليل على اشتراط ذلك.

انظر: «المغني» (٨/ ٩).

فاحتيج إلى معرفته كالانتهاء. "المغني" (٨/ ١٠).

مسألة [١١]: إذا أطلق الإجارة، فقال: أجرتك سنة، أو ستة أشهر؟

۞ قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ١٠): وَإِنْ أَطْلَقَ، فَقَالَ: أَجَرْتُك سَنَةً، أَوْ شَهْرًا؛ صَحَّ، وَكَانَ ابْتِدَاؤُهُ مِنْ حِينِ الْعَقْدِ. وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ، وَأَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ، وَبَعْضُ أَصْحَابِنَا: لَا يَصِحُّ حَتَّى يُسَمِّيَ الشَّهْرَ، وَيَذْكُرَ أَيَّ سَنَةٍ هِيَ؛ فَإِنَّ أَحْمَدَ قَالَ فِي رِوَايَةِ إسْمَاعِيلَ بْنِ سَعِيدٍ: إذَا اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا شَهْرًا؛ فَلَا يَجُوزُ حَتَّى يُسَمِّيَ الشَّهْرَ. وَلَنَا قَوْلُ الله تَعَالَى إخْبَارًا عَنْ شُعَيْبٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ: ﴿عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖ﴾ [القصص:٢٧]، وَلَمْ يَذْكُرْ ابْتِدَاءَهَا، وَلِأَنَّهُ تَقْدِيرٌ بِمُدَّةٍ لَيْسَ فِيهَا قُرْبَةٌ، فَإِذَا أَطْلَقَهَا؛ وَجَبَ أَنْ تَلِيَ السَّبَبَ الْمُوجِبَ، كَمُدَّةِ السَّلَمِ وَالْإِيلَاءِ، وَتُفَارِقُ النَّذْرَ؛ فَإِنَّهُ قُرْبَةٌ.اهـ

مسألة [١٢]: هل هناك حدٌّ أعلى لمدة الإجارة؟

۞ قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ١٠): وَلَا تَتَقَدَّرُ أَكْثَرُ مُدَّةِ الْإِجَارَةِ، بَلْ تَجُوزُ إجَارَةُ الْعَيْنِ الْمُدَّةَ الَّتِي تَبْقَى فِيهَا وَإِنْ كَثُرَتْ. وَهَذَا قَوْلُ كَافَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ؛ إلَّا أَنَّ أَصْحَابَ الشَّافِعِيِّ اخْتَلَفُوا فِي مَذْهَبِهِ، فَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: لَهُ قَوْلَانِ، **أَحَدُهُمَا**: كَقَوْلِ سَائِرِ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَهُوَ الصَّحِيحُ. **الثَّانِي**: لَا يَجُوزُ أَكْثَرَ مِنْ سَنَةٍ؛ لِأَنَّ الْحَاجَةَ لَا تَدْعُو إلَى أَكْثَرَ مِنْهَا. وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: لَهُ قَوْلٌ ثَالِثٌ، أَنَّهَا لَا تَجُوزُ أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثِينَ سَنَةً؛ لِأَنَّ الْغَالِبَ أَنَّ الْأَعْيَانَ لَا تَبْقَى أَكْثَرَ مِنْهَا، وَتَتَغَيَّرُ الْأَسْعَارُ وَالْأَجْرُ.اهـ

قال أبو عبد الله عافاه الله: الصحيح قول الجمهور، ولا دليل على التقييد، ولكن يقيد قول الجمهور بما قاله ابن حزم رَحِمَهُ اللهُ: (إذا كانت المدة مما يمكن بقاء المؤاجرة والمستأجر والشي المستأجر إليها)، وقد أشار إليه ابن قدامة في كلامه المتقدم.

انظر: "المحلى" (١٢٩٤) "الإنصاف" (٦/ ٣٨).

مسألة [١٣]: من اكترى دابة إلى العشاء، فما هي آخر المدة؟

۞ من أهل العلم من قال: آخر المدة إلى غروب الشمس. وهو قول أحمد، والشافعي؛ لأنَّ صلاة العشاء تعرف في الشرع بالعشاء الآخرة؛ فدلَّ على أنَّ المغرب العشاء الأولى.

۞ وقال أبو حنيفة، وأبو ثور: آخرها زوال الشمس؛ لأن العشاء آخر النهار، وآخر النهار النصف الآخر من الزوال، وفي حديث ذي اليدين: صلى بنا رسول الله ﷺ إحدى صلاتي العشي. يعني الظهر، والعصر.

وأجيب: بأنَّ لفظ (العشي) غير لفظة (العشاء)؛ فلا يجوز الاحتجاج بأحدهما على الآخر، حتى يقوم دليل على أنَّ معنى اللفظين واحد، ثم لو ثبت أنَّ معناهما واحد فإنَّ أهل العرف لا يعرفونه؛ فلا يتعلق به حكم.

قال أبو عبد الله عافاه الله: القول الأول أقوى من القول الثاني؛ إلا أنَّ عرف الناس في هذه الأيام بلفظ (العشاء) هو (العشاء الآخرة)، ولا يطلقونها على المغرب؛ فالعمل على عرفهم، والله أعلم. انظر: «المغني» (٨/ ١٢-١٣).

مسألة [١٤]: إذا اكتراها إلى الليل، أو إلى النهار؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في «المغني» (٨/ ١٣): وَإِنْ اكْتَرَاهَا إلَى اللَّيْلِ؛ فَهُوَ إلَى أَوَّلِهِ، وَكَذَلِكَ إنْ اكْتَرَاهَا إلَى النَّهَارِ؛ فَهُوَ إلَى أَوَّلِهِ، وإن اكتراها نهارًا؛ فَهُوَ إلَى غُرُوبِ الشَّمْسِ، وَإِنِ اكْتَرَاهَا لَيْلًا؛ فَهُوَ إلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ فِي قَوْلِ الْجَمِيعِ. اهـ المراد.

مسألة [١٥]: عوض الإجارة يشترط أن يكون معلومًا.

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ (٨/ ١٤): يُشْتَرَطُ فِي عِوَضِ الْإِجَارَةِ كَوْنُهُ مَعْلُومًا، لَا نَعْلَمُ فِي ذَلِكَ خِلَافًا؛ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ عِوَضٌ فِي عَقْدِ مُعَاوَضَةٍ؛ فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ مَعْلُومًا، كَالثَّمَنِ فِي الْبَيْعِ.

بِالْـمُشَاهَدَةِ دُونَ الْقَدْرِ، كَالصُّبْرَةِ، احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ، أَشْبَهُهُمَا الْجَوَازُ؛ لِأَنَّهُ عِوَضٌ مَعْلُومٌ يَجُوزُ بِهِ الْبَيْعُ، فَجَازَتْ بِهِ الْإِجَارَةُ، كَمَا لَوْ عَلِمَ قَدْرَهُ. **وَالثَّانِي**: لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَنْفَسِخُ الْعَقْدُ بَعْدَ تَلَفِ الصُّبْرَةِ، فَلَا يَدْرِي بِكَمْ يَرْجِعُ، فَاشْتُرِطَ مَعْرِفَةُ قَدْرِهِ كَعِوَضِ الْـمُسْلَمِ فِيهِ، وَالْأَوَّلُ أَوْلَى...، والْفَرْقُ بَيْنَ الْإِجَارَةِ وَالسَّلَمِ: أَنَّ الْمَنْفَعَةَ هَا هُنَا أُجْرِيَتْ مَجْرَى الْأَعْيَانِ؛ لِأَنَّهَا مُتَعَلِّقَةٌ بِعَيْنٍ حَاضِرَةٍ، وَالسَّلَمُ يَتَعَلَّقُ بِمَعْدُومٍ، فَافْتَرَقَا، وَلِلشَّافِعِيِّ نَحْوٌ مِمَّا ذَكَرْنَا فِي هَذَا الْفَصْلِ. انتهى بتصرف يسير، وانظر: «الإنصاف» (٦/ ١٠-١١).

مسألة [١٦]: ضابط ما يجوز أن يكون عوضًا في الإجارة.

❁ قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٨/ ١٤): وَكُلُّ مَا جَازَ ثَمَنًا فِي الْبَيْعِ، جَازَ عِوَضًا فِي الْإِجَارَةِ؛ لِأَنَّهُ عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ أَشْبَهَ الْبَيْعَ، فَعَلَى هَذَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الْعِوَضُ عَيْنًا وَمَنْفَعَةً أُخْرَى، سَوَاءٌ كَانَ الْجِنْسُ وَاحِدًا، كَمَنْفَعَةِ دَارٍ بِمَنْفَعَةِ أُخْرَى، أَوْ مُخْتَلِفًا، كَمَنْفَعَةِ دَارٍ بِمَنْفَعَةِ عَبْدٍ، قَالَ أَحْمَدُ: لَا بَأْسَ أَنْ يَكْتَرِيَ بِطَعَامٍ مَوْصُوفٍ مَعْلُومٍ. وَبِهَذَا كُلِّهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ، قَالَ اللهُ تَعَالَى إخْبَارًا عَنْ شُعَيْبٍ أَنَّهُ قَالَ: ﴿إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنۡ أُنكِحَكَ إِحۡدَى ٱبۡنَتَيَّ هَٰتَيۡنِ عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖ﴾ [القصص:٢٧]، فَجَعَلَ النِّكَاحَ عِوَضَ الْإِجَارَةِ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ -فِيمَا حُكِيَ عَنْهُ-: لَا تَجُوزُ إجَارَةُ دَارٍ بِسُكْنَى أُخْرَى، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَخْتَلِفَ جِنْسُ الْـمَنْفَعَةِ، كَسُكْنَى دَارٍ بِمَنْفَعَةِ بَهِيمَةٍ؛ لِأَنَّ الْجِنْسَ الْوَاحِدَ عِنْدَهُ يُحَرِّمُ النَّسَاءَ. وَكَرِهَ الثَّوْرِيُّ الْإِجَارَةَ بِطَعَامٍ مَوْصُوفٍ. وَالصَّحِيحُ جَوَازُهُ، وَهُوَ قَوْلُ إِسْحَاقَ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ، وَقِيَاسُ قَوْلِ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّهُ عِوَضٌ يَجُوزُ فِي الْبَيْعِ، فَجَازَ فِي الْإِجَارَةِ، كَالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ. وَمَا قَالَهُ أَبُو حَنِيفَةَ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّ الْـمَنَافِعَ فِي الْإِجَارَةِ لَيْسَتْ فِي تَقْدِيرِ النَّسِيئَةِ، وَلَوْ كَانَتْ نَسِيئَةً؛ مَا جَازَ فِي جِنْسَيْنِ؛ لِأَنَّهُ يَكُونُ بَيْعَ دَيْنٍ بِدَيْنٍ. اهـ، وانظر: «المحلى» (١٣١٥).

مسألة [١٧]: لو استأجر راعيًا لغنمٍ بثلث درها، ونسلها، وصوفها، وشعرها؟

دَرِّهَا، وَنَسْلِهَا، وَصُوفِهَا، وَشَعْرِهَا، أَوْ نِصْفِهِ، أَوْ جَمِيعِهِ؛ لَمْ يَجُزْ. نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ فِي رِوَايَةِ جَعْفَرِ ابْنِ مُحَمَّدٍ النَّسَائِيِّ؛ لِأَنَّ الْأَجْرَ غَيْرُ مَعْلُومٍ، وَلَا يَصْلُحُ عِوَضًا فِي الْبَيْعِ. وَقَالَ إسْمَاعِيلُ بْنِ سَعِيدٍ: سَأَلْت أَحْمَدَ عَنْ الرَّجُلِ يَدْفَعُ الْبَقَرَةَ إلَى الرَّجُلِ، عَلَى أَنْ يَعْلِفَهَا وَيَتَحَفَّظَهَا، وَمَا وَلَدَتْ مِنْ وَلَدٍ بَيْنَهُمَا؟ فَقَالَ: أَكْرَهُ ذَلِكَ. وَبِهِ قَالَ أَبُو أَيُّوبَ، وَأَبُو خَيْثَمَةَ. وَلَا أَعْلَمُ فِيهِ مُخَالِفًا؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الْعِوَضَ مَجْهُولٌ مَعْدُومٌ، وَلَا يُدْرَى أَيُوجَدُ أَمْ لَا، وَالْأَصْلُ عَدَمُهُ، وَلَا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ ثَمَنًا.اهـ

قلت: ولكن إن جعلا ذلك كالمساقاة، والمضاربة بأن يكون النماء إذا حصل بينهما، وإن لم يحصل فالوضيعة على رب المال؛ فقد جوز ذلك ابن القيم رحمه الله في "أعلام الموقعين" (٤/ ١٩) بعد أن ذكر الصورة المتقدمة، وصورًا أخرى تشبهها.

قال رحمه الله: وَالصَّوَابُ جَوَازُ ذَلِكَ كُلِّهِ، وَهُوَ مُقْتَضَى أُصُولِ الشَّرِيعَةِ وَقَوَاعِدِهَا؛ فَإِنَّهُ مِنْ بَابِ الْمُشَارَكَةِ الَّتِي يَكُونُ الْعَامِلُ فِيهَا شَرِيكَ الْمَالِكِ، هَذَا بِمَالِهِ، وَهَذَا بِعَمَلِهِ، وَمَا رَزَقَ اللهُ فَهُوَ بَيْنَهُمَا، وَهَذَا عِنْدَ طَائِفَةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا أَوْلَى بِالْجَوَازِ مِنْ الْإِجَارَةِ، حَتَّى قَالَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ: هَذِهِ الْمُشَارَكَاتُ أَحَلُّ مِنْ الْإِجَارَةِ، قَالَ: لِأَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ يَدْفَعُ مَالَهُ، وَقَدْ يَحْصُلُ لَهُ مَقْصُودُهُ، وَقَدْ لَا يَحْصُلُ، فَيَفُوزُ الْمُؤَجِّرُ بِالْمَالِ، وَالْمُسْتَأْجِرُ عَلَى الْخَطَرِ؛ إذْ قَدْ يَكْمُلُ الزَّرْعُ، وَقَدْ لَا يَكْمُلُ، بِخِلَافِ الْمُشَارَكَةِ؛ فَإِنَّ الشَّرِيكَيْنِ فِي الْفَوْزِ وَعَدَمِهِ عَلَى السَّوَاءِ، إنْ رَزَقَ اللهُ الْفَائِدَةَ؛ كَانَتْ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ مَنَعَهَا؛ اسْتَوَيَا فِي الْحِرْمَانِ، وَهَذَا غَايَةُ الْعَدْلِ، فَلَا تَأْتِي الشَّرِيعَةُ بِحِلِّ الْإِجَارَةِ وَتَحْرِيمِ هَذِهِ الْمُشَارَكَاتِ.اهـ

مسألة [١٨]: متى يملك المؤجر الأجرة إذا أطلقا العقد؟

❁ مذهب أحمد، الشافعي أنَّ الْمُؤجر يملك الأجرة بمجرد العقد، كما يملك البائع الثمن بالبيع، ولأنه عقد معاوضة أطلق ذكره؛ فَيُستَحق بمطلق العقد كالثمن والصداق.

❁ ومذهب مالك، وأبي حنيفة أنه يملكها بالاستيفاء، فكلما استوفى منفعةَ يومٍ؛ ملك

المطالبة بالأجرة حتى يستوفي المستأجر المنافع؛ إلا أن يطالب ببعض ما استوفاه.

وعلى القول الأول يملك المطالبة بمجرد العقد؛ إلا أن يشترطا التأجيل، وقد استدل لأهل القول الثاني بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق:٦]، وبقوله ﷺ في حديث الباب: «وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا، فَاسْتَوْفَى مِنْهُ وَلَمْ يُوَفِّهِ أَجْرَهُ»، فأمر بالآية الأولى بإيتائهن بعد الإرضاع، وتوعَّد في الحديث على الامتناع من دفع الأجر بعد العمل؛ فدلَّ على أنها حالة الوجوب.

وأجاب أصحاب القول الأول: أنَّ الآية ليست صريحة في ذلك، بل يحتمل أنها مثل قوله تعالى: ﴿فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ﴾ [النحل:٩٨]، وكذلك الحديث يحقق أنَّ الأمر بالإيتاء في وقتٍ لا يمنع وجوبه قبله، كقوله تعالى: ﴿فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [النساء:٢٤]، والصداق يجب قبل الاستمتاع، وهذا هو الجواب عن الحديث، ويدل عليه أنه إنما توعد على ترك الإيفاء بعد الفراغ من العمل، وقد قالوا: يجب الأجر شيئًا فشيئًا.

وجواب آخر: أنَّ الآية والخبر إنما وردا فيمن استؤجر على عمل، فأما ما وقعت الإجارة فيه على مدة؛ فلا تعرض لها به.

قلت: قول أحمد، والشافعي أصح، وأقرب، والله أعلم، ولكن لا خلاف عندهم أنَّ الملك لا يستقر إلا بإستيفاء المنافع.

قال شيخ الإسلام رحمه الله -بعد أن ذكر القولين-: ولا نزاع أنها لا تجب إلا باستيفاء المنفعة، ولا نزاع في سقوطها بتلف المنافع قبل الاستيفاء.اهـ

وكأنه يريد: لا نزاع بين المذكورين في المسألة، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٨/ ١٧-١٨) "البداية" (٤/ ١٥) "مجموع الفتاوى" (٣٠/ ١٥٥).

تنبيه: إذا شرط التأجيل؛ فليس له المطالبة حتى يأتي الأجل بلا نزاع بين من تقدم

مسألة [١٩]: إذا مضت المدة، ولم ينتفع المستأجر من العين التي أخذها؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ١٩): وَإِنْ سُلِّمَتْ إلَيْهِ الْعَيْنُ الَّتِي وَقَعَتْ الْإِجَارَةُ عَلَيْهَا، وَمَضَتْ الْـمُدَّةُ، وَلَا حَاجِزَ لَهُ عَنْ الِانْتِفَاعِ؛ اسْتَقَرَّ الْأَجْرُ وَإِنْ لَمْ يَنْتَفِعْ؛ لِأَنَّ الْـمَعْقُودَ عَلَيْهِ تَلِفَ تَحْتَ يَدِهِ، وَهِيَ حَقُّهُ، فَاسْتَقَرَّ عَلَيْهِ بَدَلُهَا، كَثَمَنِ الْـمَبِيعِ إذَا تَلِفَ فِي يَدِ الْـمُشْتَرِي. وَإِنْ كَانَتْ الْإِجَارَةُ عَلَى عَمَلٍ، فَتَسَلَّمَ الْـمَعْقُودَ عَلَيْهِ، وَمَضَتْ مُدَّةٌ يُمْكِنُ اسْتِيفَاءُ الْـمَنْفَعَةِ فِيهَا، مِثْلُ أَنْ يَكْتَرِيَ دَابَّةً لِيَرْكَبَهَا إلَى حِمْصَ، فَقَبَضَهَا، وَمَضَتْ مُدَّةٌ يُمْكِنُ رُكُوبُهَا فِيهَا، فَقَالَ أَصْحَابُنَا: يَسْتَقِرُّ عَلَيْهِ الْأَجْرُ، وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّ الْمَنَافِعَ تَلِفَتْ تَحْتَ يَدِهِ بِاخْتِيَارِهِ؛ فَاسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِ، كَمَا لَوْ تَلِفَتْ الْعَيْنُ فِي يَدِ الْـمُشْتَرِي، وَكَمَا لَوْ كَانَتْ الْإِجَارَةُ عَلَى مُدَّةٍ فَمَضَتْ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَسْتَقِرُّ الْأَجْرُ عَلَيْهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الْمَنْفَعَةَ؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ عَلَى مَنْفَعَةٍ غَيْرِ مُؤَقَّتَةٍ بِزَمَنٍ، فَلَمْ يَسْتَقِرَّ بَدَلُهَا قَبْلَ اسْتِيفَائِهَا، كَالْأَجْرِ لِلْأَجِيرِ الْـمُشْتَرَكِ.اهـ

قلت: والقول الأول أقرب، والله أعلم؛ إلا أن يكون تأخره حصل برضى المشتري.

مسألة [٢٠]: إذا بذلت له العين المؤجرة، فلم يأخذها، فهل يضمن وعليه الأجرة؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ١٩): فَإِنْ بَذَلَ تَسْلِيمَ الْعَيْنِ، فَلَمْ يَأْخُذْهَا الْمُسْتَأْجِرُ حَتَّى انْقَضَتْ الْمُدَّةُ؛ اسْتَقَرَّ الْأَجْرُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْمَنَافِعَ تَلِفَتْ بِاخْتِيَارِهِ فِي مُدَّةِ الْإِجَارَةِ، فَاسْتَقَرَّ عَلَيْهِ الْأَجْرُ، كَمَا لَوْ كَانَتْ فِي يَدِهِ، وَإِنْ بَذَلَ تَسْلِيمَ الْعَيْنِ، وَكَانَتْ الْإِجَارَةُ عَلَى عَمَلٍ، فَقَالَ أَصْحَابُنَا: إذَا مَضَتْ مُدَّةٌ يُمْكِنُ الِاسْتِيفَاءُ فِيهَا؛ اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ الْأَجْرُ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ؛ لِأَنَّ الْمَنَافِعَ تَلِفَتْ بِاخْتِيَارِهِ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا أَجْرَ عَلَيْهِ. وَهُوَ أَصَحُّ عِنْدِي؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ عَلَى مَا فِي الذِّمَّةِ؛ فَلَمْ يَسْتَقِرَّ عِوَضُهُ بِبَذْلِ التَّسْلِيمِ، كَالْمُسْلَمِ فِيهِ، وَلِأَنَّهُ عَقْدٌ عَلَى مَنْفَعَةٍ غَيْرِ مُؤَقَّتَةٍ بِزَمَنٍ، فَلَمْ يَسْتَقِرَّ عِوَضُهَا بِالْبَذْلِ، كَالصَّدَاقِ إذَا بَذَلَتْ تَسْلِيمَ نَفْسِهَا وَامْتَنَعَ الزَّوْجُ مِنْ أَخْذِهَا.اهـ

مسألة [٢١]: إذا حصل البذل، أو التسليم بعقد فاسد، ثم تركها ولم يستوف المنافع؟

❁ قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٢٠): وَإِنْ كَانَ هَذَا فِي إجَارَةٍ فَاسِدَةٍ، فَفِيهَا إذَا عَرَضَهَا عَلَى الْـمُسْتَأْجِرِ فَلَمْ يَأْخُذْهَا؛ لَا أَجْرَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهَا لَمْ تَتْلَفْ تَحْتَ يَدِهِ، وَلَا فِي مِلْكِهِ. وَإِنْ قَبَضَهَا، وَمَضَتْ الْـمُدَّةُ، أَوْ مُدَّةٌ يُمْكِنُ اسْتِيفَاءُ الْـمَنْفَعَةِ فِيهَا، أَوْ لَا يُمْكِنُ، فَعَنْ أَحْمَدَ رِوَايَتَانِ: **إحْدَاهُمَا**: عَلَيْهِ أَجْرُ الْمِثْلِ لِمُدَّةِ بَقَائِهَا فِي يَدِهِ. وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّ الْـمَنَافِعَ تَلِفَتْ تَحْتَ يَدِهِ بِعِوَضٍ لَمْ يُسَلَّمْ لَهُ؛ فَرَجَعَ إلَى قِيمَتِهَا، كَمَا لَوْ اسْتَوْفَاهَا. **وَالثَّانِيَةُ**: لَا شَيْءَ لَهُ. وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ فَاسِدٌ عَلَى مَنَافِعَ لَمْ يَسْتَوْفِهَا؛ فَلَمْ يَلْزَمْهُ عِوَضُهَا، كَالنِّكَاحِ الْفَاسِدِ، وَإِنْ اسْتَوْفَى الْـمَنْفَعَةَ فِي الْعَقْدِ الْفَاسِدِ؛ فَعَلَيْهِ أَجْرُ الْمِثْلِ. وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يَجِبُ أَقَلُّ الْأَمْرَيْنِ، مِنْ الْـمُسَمَّى، أَوْ أَجْرِ الْمِثْلِ؛ بِنَاءً مِنْهُ عَلَى أَنَّ الْـمَنَافِعَ لَا تُضْمَنُ إلَّا بِالْعَقْدِ. وَلَنَا أَنَّ مَا ضُمِنَ بِالْـمُسَمَّى فِي الْعَقْدِ الصَّحِيحِ؛ وَجَبَ ضَمَانُهُ بِجَمِيعِ الْقِيمَةِ فِي الْفَاسِدِ، كَالْأَعْيَانِ. وَمَا ذَكَرَهُ لَا نُسَلِّمُهُ. وَاللهُ أَعْلَمُ.اهـ

مسألة [٢٢]: إذا وقعت الإجارة على كل شهر بشيء معلوم؟

❁ مذهب أحمد، وأبي ثور، وأصحاب الرأي وغيرهم أنَّ الإجارة صحيحة، والشهر الأول تلزم الإجارة فيه بإطلاق العقد؛ لأنه معلوم يلي العقد، وله أجر معلوم، وما بعده من الشهور يلزم العقد فيه بالتلبس به، وهو السكنى في الدار مثلًا إن كانت الإجارة على دار؛ لأنه مجهول حال العقد، فإذا تلبس به تعين بالدخول فيه؛ فصح بالعقد الأول، وإن لم يتلبس به، أو فسخ العقد عند انقضاء الشهر الأول؛ انفسخ، وكذلك حكم كل شهر يأتي.

❁ وذهب الشافعي في الأصح من قوليه، والثوري، وبعض الحنابلة إلى أنَّ العقد باطل؛ لأنَّ (كل) اسمٌ للعدد، فإذا لم يقدره؛ كان مبهمًا مجهولًا؛ فيكون فاسدًا، كما لو قال: أجرتك مدةً، أو أشهرًا.

وأُجيب عن هذا: بأنَّ الجهالة بعدد الأشهر لا تضر؛ لأنها ليست لازمة إلا بالشهر الأول، وقياسهم غير صحيح؛ لوجود الفارق، وهو الجهالة المضرة بفترة عقد الإجارة في الصورة المقيس عليها.

والقول الأول هو الصواب، وهو ترجيح شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم رحمة الله عليهما.

وانظر: "المغني" (٨/ ٢٠-٢١) "الإنصاف" (٦/ ٢٠) "مجموع الفتاوى" (٣٠/ ٢١٧) "أعلام الموقعين" (٣/ ٩٤، ٣٠٤، ٣٥٨).

تنبيه: قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٨/ ٢٢): إذَا قَالَ: أَجَّرْتُك دَارِي عِشْرِينَ شَهْرًا، كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ؛ جَازَ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ؛ لِأَنَّ الْـمُدَّةَ مَعْلُومَةٌ، وَأَجْرَهَا مَعْلُومٌ، وَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا فَسْخٌ بِحَالٍ؛ لِأَنَّهَا مُدَّةٌ وَاحِدَةٌ، فَأَشْبَهَ مَا لَوْ قَالَ: آجَرْتُك عِشْرِينَ شَهْرًا بِعِشْرِينَ دِرْهَمًا.اهـ

مسألة [٢٣]: هل الإجارة عقد لازم، أم جائز؟

الإجارة من العقود اللازمة عند أهل العلم؛ إلا أنَّ أبا حنيفة وأصحابه يجيزون للمستأجر الفسخ إذا حصل له عذر في نفسه، مثل أن يكتري جملًا ليحج عليه فيمرض، أو تضيع نفقته، أو يكتري دكانًا للبزِّ فيحترق متاعه؛ لأنَّ هذا العذر يتعذر معه استيفاء المنفعة، أشبه ما لو تلفت العين المستأجرة، أو منع منها، وهو ظاهر اختيار ابن حزم رحمه الله، ورجَّح هذا العلامة ابن عثيمين رحمه الله، وعزاه لشيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله.

وعمدة الجمهور هو قول الله تعالى: ﴿أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ﴾ [المائدة:١]، وهذا عقدٌ على معاوضةٍ؛ فلم ينفسخ كالبيع. قالوا: ويمكنه أن يؤجره، أو ينتفع به في شيء آخر، والله أعلم.

قال أبو عبدالله وفقه الله: الصحيح قول الجمهور، وينبغي للمؤجر أن يفسخ العقد إذا علم أنَّ المستأجر لا يستطيع الانتفاع بالعين المؤجرة، قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ وَلَا

انظر: "المغني" (٨/ ٢٢-٢٣) "البداية" (٤/ ١٦-) "المحلى" (١٢٩٢) "الشرح الممتع" (١٠/ ٧٢-).

مسألة [٢٤]: إذا ترك المستأجر العين المستأجرة قبل انقضاء المدة؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٢٣): الْإِجَارَةُ عَقْدٌ لَازِمٌ يَقْتَضِي تَمْلِيكَ الْـمُؤَجِّرِ الْأَجْرَ، وَالْـمُسْتَأْجِرِ الْـمُنَافِعَ، فَإِذَا فَسَخَ الْـمُسْتَأْجِرُ الْإِجَارَةَ قَبْلَ انْقِضَاءِ مُدَّتِهَا، وَتَرَكَ الِانْتِفَاعَ اخْتِيَارًا مِنْهُ؛ لَمْ تَنْفَسِخْ الْإِجَارَةُ، وَالْأَجْرُ لَازِمٌ لَهُ، وَلَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْ الْـمُنَافِعِ.اهـ

مسألة [٢٥]: استئجار العقارات والدواب، وهل يشترط مشاهدتها؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٢٣-٢٤): وَلَا خِلَافَ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي إبَاحَةِ إجَارَةِ الْعَقَارِ، قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ اسْتِئْجَارَ الْـمُنَازِلِ وَالدَّوَابِّ جَائِزٌ. وَلَا تَجُوزُ إجَارَتُهَا إلَّا فِي مُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ مَعْلُومَةٍ، وَلَا بُدَّ مِنْ مُشَاهَدَتِهِ وَتَحْدِيدِهِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَصِيرُ مَعْلُومًا إلَّا بِذَلِكَ، وَلَا يَجُوزُ إطْلَاقُهُ، وَلَا وَصْفُهُ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ. وَقَالَ أَبُو ثَوْرٍ: إذَا ضُبِطَ بِالصِّفَةِ؛ أَجْزَأَ. وَقَالَ أَصْحَابُ الرَّأْيِ: لَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ.اهـ

قال أبو عبدالله غفر الله له: إن استطيع ضبطه بالصفة؛ أجزأ، كما قال أبو ثور، وإلا فلا يجزئ، كقول الحنابلة، والشافعية، والله أعلم.

مسألة [٢٦]: كراء الحَمَّام.

قال ابن المنذر رَحِمَهُ اللهُ كما في "المغني" (٨/ ٢٤): أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أنَّ كراء الحمام جائزٌ إذا حدده، وذكر جميع آلته، شهورًا مسماة.اهـ

قلت: ونقل ابن قدامة عن أحمد أنه سئل عن ذلك؟ فقال: أخشى. وكأنه لم يعجبه، وهذا منه على طريق الكراهة؛ تنزيهًا، لا تحريمًا، كما بين ذلك أصحابه؛ لأنه تبدو فيه العورات.

۞ ومذهب مالك، والشافعي، وأبي ثور، وأصحاب الرأي الجواز؛ لأنَّ المكتري إنما يأخذ الأجر عوضًا عن دخول الحَمَّام، والاغتسال بمائه، وأحوال المسلمين محمولة على

دارًا ليسكنها، فشرب فيها خمرًا. انظر: «المغني» (٨/ ٢٤-٢٥).

مسألة [٢٧]: هل للمؤجر أن ينتفع بالعين المستأجرة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٨/ ٢٥): . وَجُمْلَتُهُ أَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ يَمْلِكُ الْمَنَافِعَ بِالْعَقْدِ، كَمَا يَمْلِكُ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ بِالْبَيْعِ، وَيَزُولُ مِلْكُ الْمُؤَجِّرِ عَنْهَا، كَمَا يَزُولُ مِلْكُ الْبَائِعِ عَنْ الْمَبِيعِ؛ فَلَا يَجُوزُ لَهُ التَّصَرُّفُ فِيهَا؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ مَمْلُوكَةً لِغَيْرِهِ، كَمَا لَا يَمْلِكُ الْبَائِعُ التَّصَرُّفَ فِي الْمَبِيعِ.اهـ

۞ فإذا تصرف البائع بالعين المستأجرة، فقال جماعة من أهل العلم: لا تنفسخ الإجارة بذلك، بل للمؤجر من المستأجر الأجرة المسماة، وللمستأجر من المؤجر أجرة المثل للمدة التي انتفع بها، وهذا قول جماعة من الحنابلة، وقال بعض الحنابلة، والشافعية: تنفسخ تلك المدة من الإجارة.

والقول الأول أقرب، والله أعلم.

مسألة [٢٨]: إذا أخذ المؤجر العين المستأجرة قبل تمام المدة؟

۞ مذهب الحنابلةأنه ليس له شيء من الأجرة؛ لأنه لم يسلم إليه ما عقد الإجارة عليه؛ فلم يستحق شيئًا كما لو استأجره ليحمل له كتابًا إلى موضعٍ، فحمله بعض الطريق، أو استأجره ليحفر له عشرين ذراعًا، فحفر له عشرًا، وامتنع من حفر الباقي.

۞ ومذهب أكثر الفقهاء أنَّ له أجر ما سكن إن كان المستأجَر دارًا، وكذلك أجر غير السكن إن كان المستأجَر غير سكن؛ لأنه أخذ ملك غيره على سبيل المعاوضة؛ فلزمه عوضه كالمبيع، وكما لو تعذر استيفاء الباقي لأمرٍ غالب.

قال أبو عبدالله رَحِمَهُ اللهُ: الصحيح أنَّ له أجرة ما يستحقه مثله، والله أعلم.

انظر: «المغني» (٨/ ٢٦) «الإنصاف» (٦/ ٥٥).

مسألة [٢٩]: إذا تلفت العين المستأجرة هل تنفسخ الإجارة؟

إذا تلفت قبل قبضها؛ انفسخت الإجارة بغير خلاف، كما ذكر ابن قدامة رحمه الله.

۞ وإذا تلفت بعد القبض قبل الاستعمال؛ فتنفسخ أيضًا في قول عامة أهل العلم، وخالف أبو ثور، فقال: يستقر الأجر بالقبض، وهو غلطٌ منه؛ لأنَّ المعقود عليه المنافع لا العين.

۞ وإذا تلفت بعد استعمالها لمدة معينة؛ فإنَّ الإجارة تنفسخ فيما بقي من المدة دون ما مضى، ويكون للمؤجر من الأجر بقدر ما استوفى من المنفعة، وهو مذهب أحمد، والشافعي وغيرهما. انظر: "المغني" (٨/ ٢٨).

تنبيهٌ: إذاحدث على العين المستأجرة ما يمنع نفعها أصلًا، أو يمنع نفعها المعقود عليه؛ تنفسخ الإجارة على الصحيح من قولي أهل العلم، وإذا أمضاها المستأجر؛ فعليه الأجرة كاملة إلا أن يتَّفِقا على أقل من ذلك، والله أعلم. انظر: "المغني" (٨/ ٢٩).

مسألة [٣٠]: إذا هرب الأجير، أو شردت الدابة، أو هرب المؤجر بالعين، أو منعها، فهل تنفسخ الإجارة؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٨/ ٢٧): إذَا هَرَبَ الْأَجِيرُ، أَوْ شَرَدَتْ الدَّابَّةُ، أَوْ أَخَذَ الْـمُؤَجِّرُ الْعَيْنَ وَهَرَبَ بِهَا، أَوْ مَنَعَهُ اسْتِيفَاءَ الْـمَنْفَعَةِ مِنْهَا مِنْ غَيْرِ هَرَبٍ؛ لَمْ تَنْفَسِخْ الْإِجَارَةُ، لَكِنْ يَثْبُتُ لِلْمُسْتَأْجِرِ خِيَارُ الْفَسْخِ؛ فَإِنْ فَسَخَ؛ فَلَا كَلَامَ، وَإِنْ لَمْ يَفْسَخْ؛ انْفَسَخَتْ الْإِجَارَةُ بِمُضِيِّ الْـمُدَّةِ يَوْمًا فَيَوْمًا؛ فَإِنْ عَادَتْ الْعَيْنُ فِي أَثْنَاءِ الْـمُدَّةِ؛ اسْتَوْفَى مَا بَقِيَ مِنْهَا؛ فَإِنْ انْقَضَتْ الْـمُدَّةُ؛ انْفَسَخَتْ الْإِجَارَةُ؛ لِفَوَاتِ الْـمَعْقُودِ عَلَيْهِ. وَإِنْ كَانَتْ الْإِجَارَةُ عَلَى مَوْصُوفٍ فِي الذِّمَّةِ، كَخِيَاطَةِ ثَوْبٍ، أَوْ بِنَاءِ حَائِطٍ، أَوْ حَمْلٍ إلَى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ؛ اُسْتُؤْجِرَ مِنْ مَالِهِ مَنْ يَعْمَلُهُ، كَمَا لَوْ أَسْلَمَ إلَيْهِ فِي شَيْءٍ فَهَرَبَ؛ اُبْتِيعَ مِنْ مَالِهِ؛ فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ؛ ثَبَتَ لِلْمُسْتَأْجِرِ الْفَسْخُ؛ فَإِنْ

لَا يَفُوتُ بِهَرَبِهِ.اهـ

مسألة [٣١]: إذا غصبت العين، هل تنفسخ الإجارة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ الله في "المغني" (٨/ ٣٠): لِلْمُسْتَأْجِرِ الْفَسْخُ؛ لِأَنَّ فِيهِ تَأْخِيرَ حَقِّهِ؛ فَإِنْ فَسَخَ؛ فَالْحُكْمُ فِيهِ كَمَا لَوْ انْفَسَخَ الْعَقْدُ بِتَلَفِ الْعَيْنِ سَوَاءً، وَإِنْ لَمْ يَفْسَخْ حَتَّى انْقَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ؛ فَلَهُ الْخِيَارُ بَيْنَ الْفَسْخِ وَالرُّجُوعِ بِالْـمُسَمَّى، وَبَيْنَ الْبَقَاءِ عَلَى الْعَقْدِ وَمُطَالَبَةِ الْغَاصِبِ بِأَجْرِ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّ الْـمَعْقُودَ عَلَيْهِ لَمْ يَفُتْ مُطْلَقًا، بَلْ إلَى بَدَلٍ، وَهُوَ الْقِيمَةُ.

قال: وَيَتَخَرَّجُ انْفِسَاخُ الْعَقْدِ بِكُلِّ حَالٍ عَلَى الرِّوَايَةِ الَّتِي تَقُولُ: إنَّ مَنَافِعَ الْغَصْبِ لَا تُضْمَنُ. وَهُوَ قَوْلُ أَصْحَابِ الرَّأْيِ، وَلِأَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ فِي ذَلِكَ اخْتِلَافٌ.

مسألة [٣٢]: إذا اكترى عينًا ثم وجد بها عيبًا لم يكن علم به؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ الله في "المغني" (٨/ ٣٢): وَإِذَا اكْتَرَى عَيْنًا، فَوَجَدَ بِهَا عَيْبًا لَمْ يَكُنْ عَلِمَ بِهِ؛ فَلَهُ فَسْخُ الْعَقْدِ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: إذَا اكْتَرَى دَابَّةً بِعَيْنِهَا، فَوَجَدَهَا جَمُوحًا، أَوْ عَضُوضًا، أَوْ نُفُورًا، أَوْ بِهَا عَيْبٌ غَيْرُ ذَلِكَ مِمَّا يُفْسِدُ رُكُوبَهَا؛ فَلِلْمُكْتَرِي الْخِيَارُ، إنْ شَاءَ رَدَّهَا وَفَسَخَ الْإِجَارَةَ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَهَا. وَهَذَا قَوْلُ أَبِي ثَوْرٍ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ، وَلِأَنَّهُ عَيْبٌ فِي الْـمَعْقُودِ عَلَيْهِ، فَأَثْبَتَ الْخِيَارَ، كَالْعَيْبِ فِي بُيُوعِ الْأَعْيَانِ. وَالْعَيْبُ الَّذِي يُرَدُّ بِهِ مَا تَنْقُصُ بِهِ قِيمَةُ الْـمَنْفَعَةِ.اهـ

مسألة [٣٣]: استئجار الآدمي الحر.

دلَّ حديث أبي هريرة الذي في الباب على جواز ذلك.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ الله في "المغني" (٨/ ٣٥): يَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الْآدَمِيِّ بِغَيْرِ خِلَافٍ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ، وَقَدْ آجَرَ مُوسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ نَفْسَهُ لِرِعَايَةِ الْغَنَمِ. وَاسْتَأْجَرَ النَّبِيُّ ﷺ وَأَبُو بَكْرٍ رَجُلًا؛ لِيَدُلَّهُمَا

عَلَى الطَّرِيقِ[1] .اهـ

مسألة [٣٤]: الاستئجار لكتابة المصحف.

۞ قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٨/ ٣٩):وَيَجُوزُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مَنْ يَكْتُبُ لَهُ مُصْحَفًا، فِي قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ جَابِرِ بْنِ زَيْدٍ، وَمَالِكِ بْنِ دِينَارٍ. وَبِهِ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو ثَوْرٍ وَابْنُ الْـمُنْذِرِ. وَقَالَ ابْنُ سِيرِينَ: لَا بَأْسَ أَنْ يَسْتَأْجِرَ الرَّجُلَ شَهْرًا، ثُمَّ يَسْتَكْتِبَهُ مُصْحَفًا. وَكَرِهَ عَلْقَمَةُ كِتَابَةَ الْـمُصْحَفِ بِالْأَجْرِ. وَلَعَلَّهُ يَرَى أَنَّ ذَلِكَ مِمَّا يَخْتَصُّ فَاعِلُهُ بِكَوْنِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرْبَةِ، فَكَرِهَ الْأَجْرَ عَلَيْهِ كَالصَّلَاةِ. وَلَنَا أَنَّهُ فِعْلٌ مُبَاحٌ يَجُوزُ أَنْ يَنُوبَ فِيهِ الْغَيْرُ عَنْ الْغَيْرِ؛ فَجَازَ أَخْذُ الْأَجْرِ عَلَيْهِ، كَكِتَابَةِ الْحَدِيثِ، وَقَدْ جَاءَ فِي الْخَبَرِ: «**أَحَقُّ مَا أَخَذْتُمْ عَلَيْهِ أَجْرًا كِتَابُ الله**».اهـ

مسألة [٣٥]: الاستئجار للخدمة.

قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله في «المغني» (٨/ ٤٣):وَيَجُوزُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ لِخِدْمَتِهِ مَنْ يَخْدُمُهُ كُلَّ شَهْرٍ، بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ، وَسَوَاءٌ كَانَ الْأَجِيرُ رَجُلًا أَوْ امْرَأَةً، حُرًّا أَوْ عَبْدًا. وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو ثَوْرٍ؛ لِأَنَّهُ تَجُوزُ النِّيَابَةُ فِيهِ، وَلَا يَخْتَصُّ عَامِلُهُ بِكَوْنِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرْبَةِ. قَالَ أَحْمَدُ: أَجِيرُ الْـمُشَاهَرَةِ يَشْهَدُ الْأَعْيَادَ، وَالْجُمُعَةَ، وَلَا يُشْتَرَطُ ذَلِكَ. قِيلَ لَهُ: فَيَتَطَوَّعُ بِالرَّكْعَتَيْنِ؟ قَالَ: مَا لَمْ يَضُرَّ بِصَاحِبِهِ. إنَّمَا أَبَاحَ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ أَوْقَاتَ الصَّلَاةِ مُسْتَثْنَاةٌ مِنْ الْخِدْمَةِ، وَلِهَذَا وَقَعَتْ مُسْتَثْنَاةً فِي حَقِّ الْـمُعْتَكِفِ بِتَرْكِ مُعْتَكَفِهِ لَهَا. وَقَالَ ابْنُ الْـمُبَارَكِ: لَا بَأْسَ أَنْ يُصَلِّيَ الْأَجِيرُ رَكَعَاتِ السُّنَّةِ. وَقَالَ أَبُو ثَوْرٍ، وَابْنُ الْـمُنْذِرِ: لَيْسَ لَهُ مَنْعُهُ مِنْهَا. وَقَالَ أَحْمَدُ: يَجُوزُ لِلرَّجُلِ أَنْ يَسْتَأْجِرَ الْأَمَةَ وَالْحُرَّةَ لِلْخِدْمَةِ، وَلَكِنْ يَصْرِفُ وَجْهَهُ عَنْ النَّظَرِ، لَيْسَتْ الْأَمَةُ مِثْلَ الْحُرَّةِ، وَلَا يَخْلُو مَعَهَا فِي بَيْتٍ، وَلَا يَنْظُرُ إلَيْهَا مُتَجَرِّدَةً، وَلَا إلَى شَعْرِهَا. إنَّمَا قَالَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ حُكْمَ النَّظَرِ بَعْدَ الْإِجَارَةِ كَحُكْمِهِ قَبْلَهَا، وَفَرَّقَ بَيْنَ الْأَمَةِ وَالْحُرَّةِ؛ لِأَنَّهُمَا يَخْتَلِفَانِ قَبْلَ

الْإِجَارَةِ، فَكَذَلِكَ بَعْدَهَا.اهـ

مسألة [٣٦]: إذا مات المكري، أو المستكري، هل تنفسخ الإجارة؟

۞ مذهب الثوري، والليث، وأصحاب الرأي، وابن حزم أنَّ الإجارة تنفسخ بموت أحدهما؛ لأنه بموت المكري ينتقل الملك إلى الورثة، وبموت المستكري يتعذر استيفاء المنفعة، والعقد تمَّ معه، لا مع غيره.

۞ ومذهب الجمهور أنَّ العقد لا ينفسخ، بل يستمر عليه حتى تنتهي المدة المحددة بالأجرة المحددة؛ لأنه عقد لازم فلا ينفسخ بموت العاقد مع سلامة المعقود عليه كالبيع.

وأجيب عن كون العين تنتقل إلى ملك الورثة بتسليم ذلك، ولكن مع تعلق حق الاستئجار بها، فلا ينافي انتقالها استيفاء الاستئجار المعقود عليه، وبموت المستكري لا يتعذر استيفاء المنفعة، بل لورثته استيفاؤها؛ لأنها من الحقوق التي يرثونها.

وعلى قول الجمهور؛ فإنَّ المكتري إذا لم يكن له من يقوم مقامه في استيفاء المنفعة، أو كان غائبًا، كمن يموت في سفر، ويخلف جمله الذي اكتراه، وليس له عليه شيء يحمله، ولا وارث له حاضر يقوم مقامه؛ فإنَّ الإجارة تنفسخ، وهذا ظاهر كلام أحمد رحمه الله؛ لأنَّ هذا أمر غالب يمنع المستأجر من الانتفاع بالعين أشبه ما لو غصبت، ولأن بقاء العقد ضرر في حق المكري، والمكتري؛ لأنَّ المكتري يجب عليه الكراء من غير نفع، والمكري يمتنع عليه التصرف في ماله مع ظهور امتناع الكراء عليه.

قال أبو عبد الله سدده الله: الظاهر أنَّ الراجح قول الجمهور، وهو ظاهر ترجيح العلامة ابن عثيمين رحمه الله. وانظر: "المغني" (٨/ ٤٣-٤٤) "الإنصاف" (٦/ ٦٠) "بداية المجتهد" (٤/ ١٧) "المحلى" (١٢٩١) "البيان" (٧/ ٣٧٠).

مسألة [٣٧]: إذا أجَّر الموقوف عليه مدةً، فمات في أثنائها؟

القول الأول: أنَّ الإجارة لا تنفسخ؛ لأنه أجر ملكه في زمن ولايته؛ فلم يبطل بموته كما لو أجر ملكه الطلق.

القول الثاني: تنفسخ الإجارة فيما بقي من المدة؛ لأنَّا تبينا أنه أجر ملكه، وملك غيره؛ فصح ملكه دون ملك غيره، ولأنَّ المنافع بعد موته حق لغيره، فلا ينفذ عقده عليها من غير ملك، ولا ولاية، بخلاف الطلق؛ فإنَّ الوارث يملكه من جهة الموروث؛ فلا يملك إلا ما خلفه، وأما البطن الثاني في الوقف، فيملكونه من جهة الواقف، فما حدث فيها بعد البطن الأول كان ملكًا لهم، وهذا القول رجحه شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ، وهو ترجيح العلامة ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ، وهو الصحيح، والله أعلم. انظر: «المغني» (٨/ ٤٥-٤٦) «الإنصاف» (٦/ ٣٤-٣٥).

مسألة [٣٨]: إذا أجر الوليُّ الصبيَّ، أو ماله مدة، فبلغ في أثنائها؟

❁ مذهب الحنابلة أنَّ الصبي ليس له فسخ الإجارة؛ لأنَّ تصرف الولي في أمواله نافذ، وهو قول بعض الشافعية.

❁ ومذهب الشافعية أنْ يفرق بين ما إذا أجره مدةً يتحقق بلوغه في أثنائها، مثل إن أجره عامين، وهو ابن أربع عشرة سنة؛ فتبطل في العام السادس عشر؛ لأننا نتيقن أنه أجره فيها بعد بلوغه، وتصح في الرابع عشر، وفي الخامس عشر على وجهٍ، وهذا قول جماعة من الحنابلة.

❁ وقال أبو حنيفة: إذا بلغ الصبي فله الخيار بين الفسخ والإمضاء؛ لأنه عقد على منافعه في حال لا يملك التصرف في نفسه، فإذا ملك؛ ثبت له الخيار، كالأمة إذا أُعتقت تحت عبد.

وأُجيب عن ذلك: بأنَّ ما قاس عليه إنما ثبت لها الخيار؛ لأنها عتقت تحت عبد؛ لأجل العيب، لا لما ذُكر، ولهذا لو عتقت تحت حرٍّ؛ لم يثبت لها الخيار.

ابن رجب في "قواعده"، ثم الذي يظهر أنَّ تصرف الولي نافذ؛ مالم يحصل ضرر على الصبي في ملكه، كأن يعقد عليه مدة طويلة؛ فإنَّ هذا يُفضي إلى أن يعقد على جميع منافعه طول عمره، وإلى أن يتصرف فيه في غير زمن ولايته عليه. انظر: "المغني" (٨/ ٤٦) "البيان" (٧/ ٣٧٦).

فائدة: قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٤٧): وَإِنْ مَاتَ الْوَلِيُّ الْـمُؤَجِّرُ لِلصَّبِيِّ أَوْ مَالِهِ، أَوْ عُزِلَ، وَانْتَقَلَتْ الْوِلَايَةُ إلَى غَيْرِهِ؛ لَمْ يَبْطُلْ عَقْدُهُ؛ لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ، وَهُوَ مِنْ أَهْلِ التَّصَرُّفِ، فِي مَحَلِّ وِلَايَتِهِ، فَلَمْ يَبْطُلْ تَصَرُّفُهُ بِمَوْتِهِ أَوْ عَزْلِهِ، كَمَا لَوْ مَاتَ نَاظِرُ الْوَقْفِ أَوْ عُزِلَ، أَوْ مَاتَ الْحَاكِمُ بَعْدَ تَصَرُّفِهِ فِيمَا لَهُ النَّظَرُ فِيهِ.اهـ

مسألة [٣٩]: إذا أجر عبده مدة، ثم أعتق في أثنائها؟

❁ مذهب الحنابلة، والشافعي في الجديد أنَّ العتق يصح، ولا يبطل عقد الإجارة؛ لأنه عقد لازم عقده على ما يملك، ولا ينافي العتق استيفاء المنفعة التي قد عقدت، وتعلقت بعين العبد.

❁ ومذهب الشافعي في القديم أنَّ العبد يرجع على سيده بأجر المثل؛ لأنَّ المنافع تُسْتَوفَى منه بسببٍ كان من جهة السيد، فرجع به عليه كما لو أكرهه بعد عتقه على ذلك العمل.

وأجيب: بأنها منفعة استحقت بالعقد قبل العتق؛ فلم يرجع ببدلها كما لو زوج أمته، ثم أعتقها بعد دخول الزوج بها؛ فإنَّ ما يستوفيه السيد لا يرجع به عليه.

❁ وقال أبو حنيفة: للعبد الخيار بين الفسخ، أو الإمضاء، كالصبي إذا بلغ. والصحيح هو القول الأول، والله أعلم. انظر: "المغني" (٨/ ٤٧) "البيان" (٧/ ٣٦٩-٣٧٠).

مسألة [٤٠]: إذا أجر عينًا ثم باعها بعد تأجيرها، فهل يصح البيع؟

❁ مذهب أحمد، ومالك، والشافعي في أحد قوليه صحة البيع؛ لأنَّ الإجارة عقد على المنافع؛ فلم تمنع الصحة كما لو زوج أمته، ثم باعها.

حائلة تمنع التسليم، فأشبه بيع المغصوب.

وأُجيب عن ذلك: بأنَّ يد المستأجر إنما هي على المنافع، والبيع على الرقبة؛ فلا يمنع ثبوت اليد على أحدهما تسليم الآخر، كما لو باع الأمة المزوجة، ولئن منعت التسليم في الحال، فلا تمنع في الوقت الذي يجب التسليم فيه، وهو عند انقضاء الإجارة، ويكفي القدرة على التسليم حينئذٍ كالـمُسْلَم فيه.

۞ وقال أبو حنيفة: البيع موقوف على إجازة المستأجر؛ فإن أجازه جاز، وبطلت الإجارة، وإن ردَّه بطل.

وأُجيب: بأنَّ البيع واقع على غير المعقود عليه في الإجارة؛ فلم تعتبر إجازته.

قال أبو عبد الله عافاه الله: الصحيح القول الأول، والله أعلم، وهو ظاهر اختيار شيخ الإسلام، وابن القيم.

وانظر: «المغني» (٨/ ٤٨) «الإنصاف» (٦/ ٦٣-٦٤) «البيان» (٧/ ٣٧١) «أعلام الموقعين» (٢/ ١٠-١١).

مسألة [٤١]: إذا باع العين من المستأجر، فهل تنفسخ الإجارة؟

۞ في المسألة وجهان للحنابلة والشافعية:

الوجه الأول: تنفسخ الإجارة وتبطل؛ لأنَّ المستأجر ملك العين، وكما أنَّ ملك العين يمنع ابتداء الإجارة؛ فيمنع استدامتها.

الوجه الثاني: وهو قول أكثرهم، أنَّ الإجارة لا تنفسخ ولا تبطل؛ لأنه ملك المنفعة بعقد ثم ملك الرقبة بعقد آخر؛ فلم يتنافيا، كما يملك الثمرة بعقد ثم يملك الأصل بعقد آخر، ولو أَجر الموصى له بالمنفعة مالك الرقبة؛ صحت الإجارة؛ فدل على أنَّ ملك المنفعة لا ينافي العقد على الرقبة، وكذلك لو استأجر المالك العين المستأجرة من مستأجرها؛ جاز، وعلى هذا فيكون الأجر باقيًا على المشتري، وعليه الثمن، ويجتمعان للبائع، كما لو كان المشتري غيره.

تنبيه: المسألة مفروضة فيما إذا لم يفسخا الإجارة، وإلا فالغالب أنه إذا حصل عقد على البيع اتفقا على فسخ الإجارة، فإذا حصل الفسخ للإجارة استحق البائع إجارة العين إلى وقت الفسخ، والله أعلم. انظر: «المغني» (٨/ ٤٩) «البيان» (٧/ ٣٧١) «الإنصاف» (٦/ ٦٤-٦٥).

مسألة [٤٢]: من استأجر دارًا، فهل يسكن بها من شاء؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٨/ ٥٢): مَنْ اسْتَأْجَرَ عَقَارًا لِلسُّكْنَى؛ فَلَهُ أَنْ يَسْكُنَهُ، وَيُسْكِنَ فِيهِ مَنْ شَاءَ مِمَّنْ يَقُومُ مَقَامَهُ فِي الضَّرَرِ، أَوْ دُونَهُ، وَيَضَعُ فِيهِ مَا جَرَتْ عَادَةُ السَّاكِنِ بِهِ، مِنْ الرِّحَالِ وَالطَّعَامِ، وَيَخْزُنُ فِيهَا الثِّيَابَ وَغَيْرَهَا مِمَّا لَا يَضُرُّ بِهَا، وَلَا يُسْكِنُهَا مَا يَضُرُّ بِهَا، مِثْلَ الْقَصَّارِينَ وَالْحَدَّادِينَ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَضُرُّ بِهَا، وَلَا يَجْعَلُ فِيهَا الدَّوَابَّ؛ لِأَنَّهَا تَرُوثُ فِيهَا وَتُفْسِدُهَا، وَلَا يَجْعَلُ فِيهَا السِّرْجِينَ، وَلَا رَحًى، وَلَا شَيْئًا يَضُرُّ بِهَا. وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَجْعَلَ فِيهَا شَيْئًا ثَقِيلًا فَوْقَ سَقْفٍ؛ لِأَنَّهُ يُثْقِلُهُ وَيَكْسِرُ خَشَبَهُ. وَلَا يَجْعَلُ فِيهَا شَيْئًا يَضُرُّ بِهَا؛ إلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ ذَلِكَ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ، وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ مُخَالِفًا.

مسألة [٤٣]: إذا اكترى دارًا، فهل يشترط ذكر صفة السكنى؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٨/ ٥٢): وَإِذَا اكْتَرَى دَارًا؛ جَازَ إطْلَاقُ الْعَقْدِ، وَلَمْ يَحْتَجْ إلَى ذِكْرِ السُّكْنَى، وَلَا صِفَتِهَا. وَهَذَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ. وَقَالَ أَبُو ثَوْرٍ: لَا يَجُوزُ، حَتَّى يَقُولَ: أَبِيتُ تَحْتَهَا أَنَا وَعِيَالِي؛ لِأَنَّ السُّكْنَى تَخْتَلِفُ، وَلَوْ اكْتَرَاهَا لِيَسْكُنَهَا، فَتَزَوَّجَ امْرَأَةً؛ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُسْكِنَهَا مَعَهُ. وَلَنَا أَنَّ الدَّارَ لَا تُكْتَرَى إلَّا لِلسُّكْنَى، فَاسْتُغْنِيَ عَنْ ذِكْرِهِ، كَإِطْلَاقِ الثَّمَنِ فِي بَلَدٍ فِيهِ نَقْدٌ مَعْرُوفٌ بِهِ، وَالتَّفَاوُتُ فِي السُّكْنَى يَسِيرٌ، فَلَمْ يَحْتَجْ إلَى ضَبْطِهِ، وَمَا ذَكَرَهُ لَا يَصِحُّ؛ فَإِنَّ الضَّرَرَ لَا يَكَادُ يَخْتَلِفُ بِكَثْرَةِ مَنْ يَسْكُنُ وَقِلَّتِهِمْ، وَلَا يُمْكِنُ ضَبْطُ ذَلِكَ؛ فَاجْتُزِئَ فِيهِ بِالْعُرْفِ.اهـ

مسألة [٤٤]: إذا اكترى ظهرًا يركبه، فهل له أن يُركِب من شاء؟

وَمَنْ هُوَ أَخَفُّ مِنْهُ، وَلَا يُرْكِبُهُ مَنْ هُوَ أَثْقَلُ مِنْهُ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ اقْتَضَى اسْتِيفَاءَ مَنْفَعَةٍ مُقَدَّرَةٍ بِذَلِكَ الرَّاكِبِ، فَلَهُ أَنْ يَسْتَوْفِيَ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ وَنَائِبِهِ، وَلَهُ أَنْ يَسْتَوْفِيَ أَقَلَّ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ يَسْتَوْفِي بَعْضَ مَا يَسْتَحِقُّهُ، وَلَيْسَ لَهُ اسْتِيفَاءُ أَكْثَرَ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ أَكْثَرَ مِمَّا عَقَدَ عَلَيْهِ.اهـ

قلت: والتفاوت اليسير متسامح فيه عند أهل العلم.

مسألة [٤٥]: إذا اشترط عليه أن لا يستوفي المنفعة إلا بنفسه؟

❁ من أهل العلم من قال: يصح الشرط. وهو وجهٌ للشافعية، وقال به بعض الحنابلة، وهو اختيار شيخ الإسلام؛ لأنه قد يكون له غرض في تخصيصه باستيفاء المنفعة.

❁ ومنهم من قال: لا يصح الشرط، وهو قول الحنابلة في الأشهر، ووجهٌ للشافعية؛ لأنَّه شرطٌ ينافي مقتضى العقد؛ فإنَّ المستأجر قد ملك المنفعة، فيعمل بها ما شاء، والعقد عند أكثرهم صحيح.

قال أبو عبد الله عافاه الله: إن كان المؤجر له غرض صحيح في الشرط؛ صحَّ، وإلا فلا يصح الشرط، والعقد صحيح على كل حال، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٨/ ٥٣-٥٤) "الاختيارات" (ص١٥٢) "البيان" (٧/ ٣٥٣).

تنبيهٌ: قال شيخ الإسلام: فإن تعذر استيفاء المنفعة بنفسه؛ فله الفسخ.اهـ "الاختيارات" (ص١٥٢).

مسألة [٤٦]: هل يجوز للمستأجر أن يُؤَجِّر العين التي استأجرها؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى الجواز إذا كان قد قبضها، وهو قول سعيد بن المسيب، وابن سيرين، ومجاهد، وعكرمة، وأبي سلمة، والنخعي، والشعبي، والثوري، والشافعي، وأحمد، وأصحاب الرأي، وهو ترجيح شيخ الإسلام، وابن القيم؛ لأنَّ المنافع ملكه؛ فجاز له إهداؤها، وبيعها، والتصرف فيها.

ربح مالم يضمن.(١)

وأجيب: بأنَّ المنافع قد دخلت في ضمان المستأجر ما دامت العين باقية لم تتلف؛ لأنه لا يستوفي المنافع إلا ببقاء العين، ولأنه لو شغل عن الانتفاع بالمنافع؛ لكانت من ضمانه؛ فدلَّ على أن ضمان المنافع على المستأجر، ولكن ذلك مشروط ببقاء العين؛ لأنَّ المنافع والعين لا تكون مقبوضة إلا ببقائها، وعلى هذا فالمستأجر قد ربح فيما ضمن، فالقول الأول هو الصحيح، والله أعلم. انظر: "المغني" (٨/ ٥٤) "الاختيارات" (ص١٥١) "تهذيب السنن" (٥/ ١٥٥-١٥٦).

تنبيهٌ: على قول الجمهور بالجواز؛ فإنه لا يجوز له إجارته إلا لمن يقوم مقامه، أو دونه في الضرر؛ لما تقدم.

مسألة [٤٧]: هل للمستأجر تأجيرها قبل قبضها؟

❁ مذهب الحنابلة، وأبي حنيفة، والأشهر من قولي الشافعي أنه لا يجوز؛ لأنَّ المنافع مملوكة بعقد معاوضة، فاعتبر في جواز العقد عليها القبض، كالأعيان.

❁ وذهب بعض الحنابلة، والشافعية إلى الجواز؛ لأنَّ قبض العين في الإجارة لا تأثير له في قبض المنفعة؛ فإنه لو استأجر فانهدمت قبل استيفاء المنفعة؛ انفسخت الإجارة كما لو انهدمت قبل القبض.

قلت: والقول الأول أقرب، والله أعلم، وما ذكروه لا ينافي أنَّ قبض العين سبب لقبض المنفعة، ومؤثر في ذلك. انظر: "المغني" (٨/ ٥٥) "البيان" (٧/ ٣٥٤).

مسألة [٤٨]: هل له أن يؤجِّر العين من مالكها؟

❁ مذهب الجمهور جواز ذلك، وهو قول مالك، والشافعي، وأحمد؛ لأنَّ المنافع قد صارت ملكه؛ فجاز له بيعها ممن شاء، ولأنَّ كل عقد جاز مع غير العاقد؛ جاز مع العاقد.

❁ وذهب أبو حنيفة إلى عدم الجواز؛ لأنَّ ذلك يؤدي إلى تناقض الأحكام؛ فإنَّ التسليم

مستحق على الكراء، فإذا اكتراها؛ صار مستحقًّا له، فيصير مستحقًّا لما يستحق عليه.

وأُجيب: بأنَّ كل واحد من الاستحقاقين حصل بعقد منفصل، ولا تناقض في ذلك.

انظر: «المغني» (٨/ ٥٥) «البيان» (٧/ ٣٥٤) «البداية» (٤/ ١٦).

مسألة [٤٩]: هل للمستأجر أن يؤجر العين بمبلغ زائد على ما استأجره؟

❁ ذهب كثيرٌ من أهل العلم إلى جواز ذلك، وهو قول عطاء، والحسن، والزهري، وأبي ثور، والشافعي، وأحمد، وابن المنذر، وابن حزم، واختاره شيخ الإسلام؛ لأنه عقد يجوز برأس المال؛ فجاز بزيادة، كبيع المبيع بعد قبضه، ولأنَّ المنافع قد صارت ملكًا له يعمل بها ما شاء؛ فله بيعها بما يرضيه.

❁ وذهب جماعةٌ إلى منع ذلك، وهو رواية عن أحمد، وقال به جماعة من التابعين، منهم: ابن المسيب، وابن سيرين، ومجاهد، وأبو سلمة، وعكرمة، والشعبي، والنخعي؛ لدخولها في ربح مالم يضمن.

❁ وعن أحمد رواية ثالثة بأنه يجوز له الزيادة إذا كان قد زاد شيئًا في العين المؤجرة من عمارةٍ، أو غيرها؛ فإن فعل بدون زيادة تصدق بالزيادة، وهو قول الثوري، وأبي حنيفة، ورُوي عن الشعبي، واستدلوا بالحديث: «نهى عن ربح مالم يضمن».

وأُجيب عن ذلك: بأنَّ المنافع قد دخلت في ضمانه؛ فإنها لو فاتت من غير استيفائه كانت من ضمانه؛ فهو يربح فيما ضمن.

قال أبو عبد الله عافاه الله: القول الأول هو الصحيح، والله أعلى وأعلم. وانظر: «المغني» (٨/ ٥٦) «المحلى» (١٣١٤) (١٣١٥) «البداية» (٤/ ١٥) «الإنصاف» (٦/ ٣٣) «الاختيارات» (ص١٥٢).

مسألة [٥٠]: إذا استأجر عينًا لمنفعة معينة فهل له أن ينتفع بها في شيء آخر؟

قال ابن قدامة رحمه الله في «المغني» (٨/ ٥٧): وَكُلُّ عَيْنٍ اسْتَأْجَرَهَا لِمَنْفَعَةٍ؛ فَلَهُ أَنْ يَسْتَوْفِيَ

مُخَالِفَةً لِلْمَعْقُودِ عَلَيْهَا فِي الضَّرَرِ؛ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ يَسْتَوْفِي أَكْثَرَ مِنْ حَقِّهِ، أَوْ غَيْرَ مَا يَسْتَحِقُّهُ.

ثم قال: وَهَذَا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ، وَأَبِي ثَوْرٍ.اهـ بتلخيص.

مسألة [٥١]: إذا أكرى أرضًا للزرع، ولم يبين نوعية الزرع؟

۞ مذهب أحمد، والشافعي وغيرهما صحة ذلك، وله زرع ما شاء، وحُكي عن ابن سريج أنه لا يصح حتى يبين نوعية الزرع؛ لأنَّ ضرره يختلف، فلم يصح بدون البيان.

وأجيب عنه: بأنه بالإطلاق قد أباح له جميع أنواع الزرع، شديدها ضررًا وخفيفها، وكما أنه إذا أجره على أشد الزرع ضررًا؛ جاز، فكذلك إذا عمم، والله أعلم. انظر: "المغني" (٨/ ٥٩-٦٠).

مسألة [٥٢]: إذا أكراه الأرض ليزرع حنطة، فهل له أن يزرع غير الحنطة؟

۞ عامة أهل العلم على أن له زرع ما عينه، وما ضرره كضرره أو دونه، ولا يتعين عليه ما عينه؛ إلا داود، وأهل الظاهر؛ فإنهم قالوا: لا يجوز له زرع غير ما عينه.

وأُجيب: بأنَّ المعقود، عليه منفعة الأرض دون القمح، ولهذا يستقر عليه العوض بمضي المدة، وإن لم يزرعها، وإنما ذكر القمح لتقدر به المنفعة؛ فلم يتعين، والصحيح قول الجمهور.

انظر: "المغني" (٨/ ٦٠) "بداية المجتهد" (٤/ ١٦).

تنبيه: إذا أكراها للزرع؛ لم يجز له أن يغرسها، أو يبنيها؛ لأنَّ ذلك ضرره أشد. "المغني" (٨/ ٦١).

مسألة [٥٣]: إذا أكراها للغراس، فهل له أن يزرعها ويبنيها؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٦١): وَإِنْ أَكْرَاهَا لِلْغِرَاسِ؛ فَفِيهِ مَا ذَكَرْنَا مِنْ الْمَسَائِلِ، إلَّا أَنَّ لَهُ أَنْ يَزْرَعَهَا؛ لِأَنَّ ضَرَرَ الزَّرْعِ أَقَلُّ مِنْ ضَرَرِ الْغِرَاسِ، وَهُوَ مِنْ جِنْسِهِ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَضُرُّ بِبَاطِنِ الْأَرْضِ، وَلَيْسَ لَهُ الْبِنَاءُ؛ لِأَنَّ ضَرَرَهُ مُخَالِفٌ لِضَرَرِهِ؛ فَإِنَّهُ يَضُرُّ بِظَاهِرِ الْأَرْضِ.انتهى المراد.

مسألة [٥٤]: إذا غرق الزرع أو هلك، فمن يضمنه؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٨/ ٦٣-٦٤): وَمَتَى غَرِقَ الزَّرْعُ، أَوْ هَلَكَ بِحَرِيقٍ، أَوْ جَرَادٍ، أَوْ بَرْدٍ، أَوْ غَيْرِهِ؛ فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْـمُؤَجِّرِ، وَلَا خِيَارَ لِلْمُكْتَرِي. نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ. وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا، وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّ التَّالِفَ غَيْرُ الْـمَعْقُودِ عَلَيْهِ.اهـ المراد

مسألة [٥٥]: إذا استأجر أرضًا للزراعة مدة، فانتهت المدة ولم يبلغ الزرع حصاده؟

❁ إذا كان ذلك بسبب تفريطه، مثل أن يزرع زرعًا جرت العادة بتأخره، أو تأخر في زرعه، أو ما أشبه ذلك، فمذهب الحنابلة أنَّ المالك يُخَيَّر بين أخذ الزرع بالقيمة، وبين تركه، وله أجر المدة الزائدة؛ تشبيهًا له بمن زرع في أرض غيره، وقد تقدمت المسألة في باب الغصب.

❁ ومذهب الشافعي، وبعض الحنابلة أنَّ للمالك إلزام المستأجر بإخراج زرعه، أو يتفقا على أحد الأمرين السابقين.

قلت: يظهر لي أنه إن كان للمالك غرض صحيح بإخراج الزرع؛ فله ذلك، وإلا فليس له إلا أحد الأمرين السابقين؛ لأنَّ النبي ﷺ نهى عن إضاعة المال، وفي الحديث: «**لا ضرر ولا ضرار**».

❁ وأما إذا كان التأخر بغير تفريط، مثل إبطائه لبردٍ أو غيره، فمذهب الحنابلة، وهو وجهٌ للشافعية أنَّ المؤجر يلزمه تركه إلى أن ينتهي، وله المسمى في العقد، وأجر المثل لما زاد.

❁ وللشافعية وجهٌ أنه يلزمه نقله؛ لأنَّ المدة المعقود عليها انتهت، والقول الأول أقرب، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٨/ ٦٤-٦٥).

مسألة [٥٦]: هل يصح استئجار الأجير بطعامه وكسوته؟

❁ ذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى جواز ذلك، وهو قول مالك، وإسحاق، وأحمد في

عرفًا، وللإطعام عرفًا.

❁ وعن أحمد رواية أنَّ ذلك جائز في الظئر دون غيرها، وهو مذهب أبي حنيفة؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِ﴾ [البقرة:٢٣٣].

❁ وذهب جماعةٌ من أهل العلم إلى عدم جواز ذلك، وهو قول أبي يوسف، والشافعي، ومحمد، وأبي ثور، وابن المنذر، وأحمد في رواية؛ لأنَّ من شرط الأجر أن يكون معلومًا، وهذا مجهول.

قال أبو عبد الله سدده الله: القول الأول هو الصواب، وهوترجيح شيخ الإسلام، وتلميذه ابن القيم رحمة الله عليهما، ورجحه الشيخ ابن عثيمين رحمه الله؛ لأنَّ هذا العوض معلومٌ بالعرف، والاختلاف فيه يسير، والله أعلم. انظر: "المغني" (٨/ ٦٨-٦٩) "المحلى" (١٣٢٦) "أعلام الموقعين" (٣/ ٣٥٨) "الاختيارات" (ص١٥١) "الشرح الممتع" (٤/ ٣٠٥)ط/ الآثار.

مسألة [٥٧]: إذا استأجره بطعام، وكسوة معلومة؟

قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله في "المغني" (٨/ ٧٠): وَإِنْ شَرَطَ الْأَجِيرُ كِسْوَةً وَنَفَقَةً مَعْلُومَةً مَوْصُوفَةً، كَمَا يُوصَفُ فِي السَّلَمِ؛ جَازَ ذَلِكَ عِنْدَ الْجَمِيعِ. وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ طَعَامًا وَلَا كِسْوَةً؛ فَنَفَقَتُهُ وَكِسْوَتُهُ عَلَى نَفْسِهِ. وَكَذَلِكَ الظِّئْرُ. قَالَ ابْنُ الْـمُنْذِرِ: لَا أَعْلَمُ عَنْ أَحَدٍ خِلَافًا فِيمَا ذَكَرْت.اهـ

مسألة [٥٨]: إذا استغنى الأجير عن الطعام، أو عجز عن أكله؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٨/ ٧٠): وَإِنْ اسْتَغْنَى الْأَجِيرُ عَنْ طَعَامِ الْـمُؤَجِّرِ بِطَعَامِ نَفْسِهِ، أَوْ غَيْرِهِ، أَوْ عَجَزَ عَنْ الْأَكْلِ لِمَرَضٍ أَوْ غَيْرِهِ؛ لَمْ تَسْقُطْ نَفَقَتُهُ، وَكَانَ لَهُ الْـمُطَالَبَةُ بِهَا؛ لِأَنَّهَا عِوَضٌ، فَلَا تَسْقُطُ بِالْغِنَى عَنْهُ، كَالدَّرَاهِمِ.اهـ

مسألة [٥٩]: استئجار الدابة بعلفها.

اختيار شيخ الإسلام، وابن القيم؛ لأنَّ علفها معروف القدر بالعادة، والتفاوت يسير، وهذا أقرب، والله أعلم.

انظر: "الإنصاف" (٦/ ١٦) "أعلام الموقعين" (٣/ ٣٥٨) "الاختيارات (ص١٥١) "الشرح الممتع" (٤/ ٣٠٦)ط/ الآثار.

مسألة [٦٠]: إذا دفع إلى رجل متاعا، فقال: بعه بكذا، فما ازددت فهو لك؟

❁ أجاز ذلك جماعةٌ من أهل العلم، وهو قول ابن سيرين، والشعبي، وشريح، والزهري، وإسحاق، وأحمد، وثبت ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما بإسناد رجاله ثقات، وفيه عنعنة هُشيم. قال ابن قدامة: لا يعرف له في عصره مخالف، ولأنها عين تنمَّى بالعمل عليها؛ أشبه دفع مال المضاربة.

❁ وكره ذلك النخعي، وحماد، وأبو حنيفة، والثوري، والشافعي، وابن المنذر؛ لأنه أجر مجهول يحتمل الوجود والعدم.

قال أبو عبد الله: القول الأول أقرب، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٨/ ٧١) "ابن أبي شيبة" (٧/ ٢١٣).

مسألة [٦١]: استئجار الظئر وشروط ذلك.

أجمع أهل العلم على جواز استئجار الظئر؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق:٦]، وله أربعة شروط:

الأول: أن تكون مدة الرضاع معلومة؛ لأنه لا يمكن تقديره إلا بها.

الثاني: معرفة الصبي بالمشاهدة؛ لأنَّ الرضاع يختلف باختلاف الصبي في كبره وصغره.

الثالث: موضع الرضاع؛ لأنه يختلف، فيشق عليها في بيته، ويسهل عليها في بيتها.

الرابع: معرفة العوض، وكونه معلومًا كما سبق. انظر: "المغني" (٨/ ٧٣).

مسألة [٦٢]: إذا ماتت المرضعة، أو الطفل؟

❁ مذهب الحنابلة، والشافعي أنَّ الإجارة تنفسخ لفوات المنفعة بهلاك محلها، وتعذر استيفاء المعقود عليه.

❁ وقال بعض الحنابلة: إن ماتت المرضعة لا تنفسخ، ويجب في مالها أجر من ترضعه تمام الوقت.

والقول الأول هو الصواب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٨/ ٧٦).

مسألة [٦٣]: من اكترى دابة إلى موضعٍ، فجاوزه.

❁ أما الأجر فعليه الأجر المسمى، وأجر المثل لما زاد عند أكثر أهل العلم، وهو قول أحمد، والشافعي وغيرهم. وقال به مالك إذا جاوز بها إلى مسافة بعيدة.

❁ وقال أبو حنيفة، والثوري: لا أجر عليه لما زاد؛ لأنَّ المنافع عندهما لا تضمن بالغصب.

قلت: والصحيح قول الجمهور، وهو القول الأول، ونقل عن الفقهاء السبعة.

انظر: "المغني" (٨/ ٧٧-٧٨) "ابن أبي شيبة" (٧/ ١٧٢).

تنبيهٌ: إذا تلفت الناقة في حال تعديه؛ فيجب عليه قيمتها، وكذلك عليه الضمان إن تلفت بعد إرجاعها إلى صاحبها، إذا كان سبب تلفها هو التعدي الذي عمله، هذا هو الراجح من أقوال أهل العلم، وفي المسألة أقوال مختلفة. انظر: "المغني" (٨/ ٧٨-٧٩).

مسألة [٦٤]: من اكترى لحمولة شيء، فزاد عليه؟

❁ عليه الأجر المسمى، وأجر الزيادة بمثلها، وهو قول أحمد، والشافعي وغيرهما.

انظر: "المغني" (٨/ ٨٠).

مسألة [٦٥]: هل له أن يكتري الدابة مدة غزاته؟

والشافعي، والأوزاعي، وأصحاب الرأي، وذلك لأنَّ المدة مجهولة، كما لو اكتراها لمدة سفره في تجارة.

۞ وأجاز ذلك مالك؛ لأنه قد عرف وجه الغزو. والصحيح قول الجمهور؛ لما تقدم، والله أعلم. انظر: "المغني" (٨/ ٨٤) "الإنصاف" (٦/ ١٩).

مسألة [٦٦]: إذا أكراه في غزاته كل يوم بدرهم؟

۞ أجاز ذلك أحمد، وأبو ثور، وأصحاب الرأي؛ لأنَّ كل يوم معلوم مدته وأجرته؛ فصحَّ كما لو قال: أجرتك شهرًا كل يوم بدرهم.

۞ ومنع من ذلك الشافعي؛ لأنَّ مدة الإجارة مجهولة.

وأجيب: بأنَّ جهالة المدة ههنا لا تؤدي إلى غرر، أو ظلم، أو ربا؛ فالصحيح الجواز، والله أعلم. وانظر: "المغني" (٨/ ٨٤) "الإنصاف" (٦/ ٢٠).

مسألة [٦٧]: إذا قال: إن خطت هذا الثوب اليوم فلك درهم، وإن خطته غدًا فلك نصف درهم؟

۞ منع من ذلك جماعةٌ من أهل العلم، وهو قول مالك، والثوري، والشافعي، وأحمد في رواية، وإسحاق، وأبي ثور؛ لأنه عقد واحد اختلف فيه العوض بالتقديم والتأخير؛ فلم يصح كالبيعتين في بيعة.

۞ وذهب بعض أهل العلم إلى جواز ذلك، وهو قول أحمد في رواية، وأبي يوسف، ومحمد، والحارث العكلي. ورجَّح ذلك ابن القيم.

قال رَحِمَهُ اللهُ في "أعلام الموقعين" (٣/ ٤١٣): لَا يَدُلُّ عَلَى بُطْلَانِهِ كِتَابٌ وَلَا سُنَّةٌ وَلَا إجْمَاعٌ وَلَا قِيَاسٌ.

وقال رَحِمَهُ اللهُ: بَلْ هَذِهِ الْأَدِلَّةُ تَقْتَضِي صِحَّتَهُ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ نِزَاعٌ مُتَأَخِّرٌ، فَالثَّابِتُ عَنْ

دَفَعَ أَرْضَهُ إِلَى مَنْ يَزْرَعُهَا، وَقَالَ: إنْ جَاءَ عُمَرُ بِالْبَذْرِ مِنْ عِنْدِهِ فَلَهُ كَذَا، وَإِنْ جَاءُوا بِالْبَذْرِ فَلَهُمْ كَذَا.[1] وَلَمْ يُخَالِفْهُ صَحَابِيٌّ وَاحِدٌ، وَلَا مَحْذُورَ فِي ذَلِكَ، وَلَا خَطَرَ، وَلَا غَرَرَ، وَلَا أَكْلَ مَالٍ بِالْبَاطِلِ، وَلَا جَهَالَةَ تَعُودُ إلَى الْعَمَلِ وَلَا إلَى الْعِوَضِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَقَعُ إلَّا مُعَيَّنًا، وَالْخِيَرَةُ إلَى الْأَجِيرِ أَيَّ ذَلِكَ أَحَبَّ أَنْ يَسْتَوْفِيَ؛ فَعَلَ، فَهُوَ كَمَا لَوْ قَالَ: أَيُّ ثَوْبٍ أَخَذْته مِنْ هَذِهِ الثِّيَابِ فَقِيمَتُهُ كَذَا، أَوْ أَيُّ دَابَّةٍ رَكِبْتهَا فَأُجْرَتُهَا كَذَا.انتهى المراد.

قال أبو عبد الله: الصواب هو القول الثاني كما رجحه ابن القيم، وأما البيعتان في بيعة فأصح الأقوال فيها أنها (بيع العينة)، وقد تقدم الكلام على ذلك في أوائل كتاب البيوع.

انظر: "المغني" (٨/ ٨٦) "الإنصاف" (٦/ ١٨).

تنبيه: مثل الخلاف السابق ما لو قال: إذا ركبت هذه الدابة إلى أرض كذا؛ فعليك كذا، وإلى أرض كذا؛ عليك كذا. ومثلها إن قال: إن زرعت هذه الأرض حنطة؛ فأجرتها مائة، وإن زرعتها شعيرًا؛ فأجرتها خمسون. ونحو ذلك. انظر المصارد السابقة.

مسألة [٦٨]: اكتراء العقبة.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٩٦): يَصِحُّ كِرَاءُ الْعَقَبَةِ، وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ، وَمَعْنَاهَا: الرُّكُوبُ فِي بَعْضِ الطَّرِيقِ، يَرْكَبُ شَيْئًا وَيَمْشِي شَيْئًا؛ لِأَنَّهُ إذَا جَازَ اكْتِرَاؤُهَا فِي الْجَمِيعِ، جَازَ اكْتِرَاؤُهَا فِي الْبَعْضِ. وَلَا بُدَّ مِنْ كَوْنِهَا مَعْلُومَةً، إمَّا أَنْ يُقَدِّرَهَا بِفَرَاسِخَ مَعْلُومَةٍ، وَإِمَّا بِالزَّمَانِ، مِثْلَ أَنْ يَرْكَبَ لَيْلًا وَيَمْشِيَ نَهَارًا، وَيُعْتَبَرُ فِي هَذَا زَمَانُ السَّيْرِ دُونَ زَمَانِ النُّزُولِ. وَإِنْ اتَّفَقَا عَلَى أَنْ يَرْكَبَ يَوْمًا وَيَمْشِيَ يَوْمًا؛ جَازَ؛ فَإِنْ اكْتَرَى عُقْبَةً، وَأَطْلَقَ؛ احْتَمَلَ أَنْ يَجُوزَ، وَيُحْمَلَ عَلَى الْعُرْفِ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَصِحَّ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَخْتَلِفُ، وَلَيْسَ لَهُ ضَابِطٌ، فَيَكُونُ مَجْهُولًا. وَإِنْ اتَّفَقَا عَلَى أَنْ يَرْكَبَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، وَيَمْشِيَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، أَوْ مَا زَادَ وَنَقَصَ؛ جَازَ.اهـ

---

(١) علقه البخاري في "صحيحه" في [كتاب الحرث والمزارعة/ باب رقم (٨)]، ووصله البيهقي (٦/ ١٣٥)، وابن

قلت: الصحيح أنه إذا أطلق لا تصح الإجارة؛ للجهالة، ولعدم وجود عرف ينضبط في ذلك، والله أعلم.

مسألة [٦٩]: هل يشترط في التأجير للركوب رؤية الراكب؟

۞ مذهب الحنابلة أنه لا يشترط، ويمكن ذلك بالوصف، فيقوم مقام الرؤية، إذا وصفه بما يختلف به في الطول والقصر، والهزال والسمن، والصحة والمرض.

۞ وقال الشافعي، وبعض الحنابلة: لابد من الرؤية؛ لأنَّ ذلك لا ينضبط بالوصف.

قال أبو عبد الله: إن ضبط بالوصف، ولو مع تفاوت يسير؛ جاز، وإلا فلا. والله أعلم.

انظر: "المغني" (٨/ ٩٧).

مسألة [٧٠]: استكراء البهيمة للبن.

۞ مذهب أكثر الفقهاء المنع من ذلك، وهو مذهب الحنابلة، والشافعي، والحنفية، والظاهرية، وقالوا: هذا بيع ما لم ير، ولم يوصف، بل بيع معدوم لم يوجد، والإجارة تكون على المنافع دون الأعيان، وهذه أعيان. قالوا: وإجارة الظئر للرضاع على خلاف القياس؛ جازت للحاجة.

۞ والرخصة في ذلك هو مذهب مالك في الجملة وغيره، وهو اختيار شيخ الإسلام، وابن القيم، والشوكاني رحمة الله عليهم؛ قياسًا على إجارة الظئر، وهو ترجيح الشيخ ابن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ.

قال شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللهُ كما في "مجموع الفتاوى" (٣٠/ ١٩٨-): والصواب ان الإجارة المسؤول عنها جائزة؛ فإن الأدلة الشرعية الدالة على الجواز بعوضها ومقايستها تتناول هذه الإجارة، وليس من الأدلة ما ينفى ذلك؛ فإن قول القائل: (إن إجارة الظئر على خلاف القياس) كلام فاسد؛ فإنه ليس في كتاب الله إجارة منصوص عليها في شريعتنا إلا هذه

وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة:٢٣٣]، والسنة وإجماع الأمة دَلَّا على جوازها، وإنما تكون مخالفة للقياس لو عارضها قياس نص آخر، وليس في سائر النصوص وأقيستها ما يناقض هذه، وقول القائل: (الإجارة إنما تكون على المنافع دون الأعيان) ليس هو قول الله، ولا لرسوله، ولا الصحابة، ولا الأئمة، وإنما هوقول قالته طائفة من الناس، فيقال لهؤلاء: لا نُسَلِّم أن الإجارة لا تكون إلا على المنافع فقط، بل الإجارة تكون على ما يتجدد، ويحدث، ويستخلف بدله مع بقاء العين، كمياه البئر وغير ذلك، سواء كان عينًا أو منفعة، كما أن الموقوف يكون ما يتجدد وما تحدث فائدته شيئًا بعد شيء، سواء كانت الفائدة منفعة أو عينا، كالتمر، واللبن، والماء النابع. وإذا قيل: هو بيع معدوم. قيل: نعم، وليس في أصول الشرع ما ينهى عن بيع كل معدوم، بل المعدوم الذي يحتاج إلى بيعه، وهو معروف في العادة؛ يجوز بيعه كما يجوز بيع الثمرة بعد بدو صلاحها؛ فإن ذلك يصح عند جمهور العلماء كما دلت عليه السنة؛ مع أن الأجزاء التي لم تخلق بعد معدومة، وقد دخلت في العقد، وكذلك يجوز بيع المقاثي وغيرها على هذا القول، والله أعلم، والحمد لله.اهـ

قلت: وما رجحه شيخ الإسلام هو الراجح، والله أعلم.

انظر: "الإنصاف" (٦/ ٢٩) "أعلام الموقعين" (١/ ٢٧٦-) "مجموع الفتاوى" (٣٠/ ١٩٧-٢٠٠) "المحلى" (١٢٩٦)، "زاد المعاد" (٥/ ٨٢٦)، "الشرح الممتع" (٤/ ٣٢٠)ط/ الآثار، "المغني" (٨/ ١٢٩-١٣٠).

مسألة [٧١]: هل يضمن الأجير إذا تلف شيء تحت يده بعمله؟

الأجير نوعان: مشتَرَك، وخاصٌّ.

فأما المشترَك: فهو الذي يقع العقد معه على عمل معين، كخياطة ثوب، وبناء حائط، وحمل شيء إلى مكان معين، وما أشبه ذلك، أو على مدة لا يستحق فيها جميع نفعه، كالطبيب، وسُمِّي مُشتَرَكًا؛ لأنه يتقبل أعمالًا لاثنين، وثلاثة، وأكثر في وقت واحد.

أو شهرًا، وسُمِّي خاصًّا؛ لاختصاص المستأجر بنفعه في تلك المدة دون سائر الناس.

❁ فأما الأجير المشترك، فذهب جماعة من أهل العلم إلى أنه يضمن ما جنت يداه، فالحائك ضامن إذا أفسد حياكته، والطباخ ضامن لما أفسد من طبيخه، والخباز ضامن لما أتلف من خبزه...، وهكذا. وهذا قول شريح، والحسن، والحكم، وأحمد، ومالك، والشافعي في قول، وأبي حنيفة، واستدلوا على ذلك بأثر علي رضي الله عنه أنه كان يضمن الأُجَراء، ويقول: لا يصلح الناس إلا ذلك. وسنده منقطع.

قال ابن قدامة رحمه الله: وَلِأَنَّ عَمَلَ الْأَجِيرِ الْـمُشْتَرَكِ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ، فَمَا تَوَلَّدَ مِنْهُ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ مَضْمُونًا، كَالْعُدْوَانِ بِقَطْعِ عُضْوٍ، بِخِلَافِ الْأَجِيرِ الْخَاصِّ، وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّ عَمَلَهُ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ: أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ الْعِوَضَ إلَّا بِالْعَمَلِ، وَأَنَّ الثَّوْبَ لَوْ تَلِفَ فِي حِرْزِهِ بَعْدَ عَمَلِهِ؛ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَجْرٌ فِيمَا عَمِلَ فِيهِ، وَكَانَ ذَهَابُ عَمَلِهِ مِنْ ضَمَانِهِ، بِخِلَافِ الْخَاصِّ؛ فَإِنَّهُ إذَا أَمْكَنَ الْـمُسْتَأْجِرَ مِنْ اسْتِعْمَالِهِ؛ اسْتَحَقَّ الْعِوَضَ بِمُضِيِّ الْـمُدَّةِ وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ، وَمَا عَمِلَ فِيهِ مِنْ شَيْءٍ فَتَلِفَ مِنْ حِرْزِهِ؛ لَمْ يَسْقُطْ أَجْرُهُ بِتَلَفِهِ.اهـ

❁ وذهب عطاء، وطاوس، والنخعي، وابن سيرين، وزفر، والشافعي في القول الآخر إلى أنَّ الأجير المشترك لا يضمن إلا بالتعدي، أو التفريط؛ لأنها عين مقبوضة بعقد الإجارة؛ فلم تصر مضمونة كالعين المستأجرة.

قال أبو عبد الله وفقه الله: القول الأول أرجح؛ لأنَّ حقوق المسلم لا تسقط بنسيان آخر، أو خَطَئه، والله أعلم. انظر: «المغني» (٨/ ١٠٣-١٠٤) «المحلى» (١٣٢٥).

وأما إن تلف على الأجير المشترك بأخذه من حرزه؛ فلا ضمان عليه عند أكثر أهل العلم، وله الأجر عند بعض أهل العلم، وهو اختيار العلامة ابن عثيمين رحمه الله.

انظر: «المغني» (٨/ ١١٢) «الإنصاف» (٦/ ٦٨).

مذهب أحمد، ومالك، وأصحاب الرأي، وهو ظاهر مذهب الشافعي، وله قول أخر: أن جميع الأُجراء يضمنون؛ لأثر علي السابق، وهو منقطع، ومع ذلك فقد جاء عنه رواية أخرى بالتقييد بالأجير المشترك، والصحيح قول الجمهور؛ لأنَّ الأجير الخاص نائبٌ عن المالك في صرف منافعه إلى ما أمره به؛ فلم يضمن من غير تعد، كالوكيل والمضارب، فأما ما يتلف بتعديه؛ فيجب ضمانه، مثل الخباز الذي يسرف في الوقود، أو يلزقه قبل وقته، أو يتركه بعد وقته حتى يحترق؛ لأنه تلف بتعديه؛ فضمنه كغير الأجير.انتهى ملخصًا من "المغني" (٨/ ١٠٦).

مسألة [٧٢]: إذا دفع رجل إلى الخياط ثوبًا، وقال: إن كان يصلح قميصًا فاقطعه؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني" (٨/ ١٠٨): إذَا دَفَعَ إلَى خَيَّاطٍ ثَوْبًا، فَقَالَ: إنْ كَانَ يُقْطَعُ قَمِيصًا؛ فَاقْطَعْهُ. فَقَالَ: هُوَ يُقْطَعُ. وَقَطَعَهُ، فَلَمْ يَكْفِ؛ فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ. وَإِنْ قَالَ: اُنْظُرْ هَذَا يَكْفِينِي قَمِيصًا؟ قَالَ: نَعَمْ. قَالَ : اقْطَعْهُ. فَقَطَعَهُ، فَلَمْ يَكْفِهِ؛ لَمْ يَضْمَنْ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ. وَقَالَ أَبُو ثَوْرٍ: لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِي الْـمَسْأَلَتَيْنِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ غَرَّهُ فِي الْأُولَى؛ لَكَانَ قَدْ غَرَّهُ فِي الثَّانِيَةِ. وَلَنَا أَنَّهُ إنَّمَا أَذِنَ لَهُ فِي الْأُولَى بِشَرْطِ كِفَايَتِهِ، فَقَطَعَهُ بِدُونِ شَرْطِهِ، وَفِي الثَّانِيَةِ أَذِنَ لَهُ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ، فَافْتَرَقَا، وَلَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ الضَّمَانُ فِي الْأُولَى؛ لِتَغْرِيرِهِ، بَلْ لِعَدَمِ الْإِذْنِ فِي قَطْعِهِ؛ لِأَنَّ إذْنَهُ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ كِفَايَتِهِ، فَلَا يَكُونُ إذْنًا فِي غَيْرِ مَا وُجِدَ فِيهِ الشَّرْطُ، بِخِلَافِ الثَّانِيَةِ.اهـ

مسألة [٧٣]: العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللَّهُ في "المغني" (٨/ ١١٤): وَالْعَيْنُ الْـمُسْتَأْجَرَةُ أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْـمُسْتَأْجِرِ، إنْ تَلِفَتْ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ؛ لَمْ يَضْمَنْهَا. قَالَ الْأَثْرَمُ: سَمِعت أَبَا عَبْدِ الله يُسْأَلُ عَنْ

يَضْمَنُ؟ قَالَ: أَرْجُو أَنْ لَا يَضْمَنَ، وَكَيْفَ يَضْمَنُ؟ إِذَا ذَهَبَ لَا يَضْمَنُ. وَلَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ قَبَضَ الْعَيْنَ لِاسْتِيفَاءِ مَنْفَعَةٍ يَسْتَحِقُّهَا مِنْهَا؛ فَكَانَتْ أَمَانَةً.اهـ

مسألة [٧٤]: هل للمستأجر ضرب الدابة؟

❁ أكثر أهل العلم على أن يضربها الضرب المعتاد، وهو قول أحمد، ومالك، والشافعي، وإسحاق وغيرهم، ولا يضمن عندهم إن أصابها شيء بسبب الضرب المعتاد.

❁ وقال أبو حنيفة، والثوري: يضمن؛ لأنه تلف بجنايته كغير المستأجر، وقال به الشافعي في ضرب المعلم للغلام؛ لأنه يمكن تأديبه بغير الضرب.

وأجاب الجمهور: بأنَّ هذا تلف من فعل مستحق؛ فلم يضمن، وفارق غير المستأجر؛ لأنه متعد، وقول الشافعي (يمكن تأديب الغلام بغير الضرب) لا يصح؛ فإنَّ العادة خلافه، ولو أمكن التأديب بدون الضرب؛ لما جاز الضرب؛ إذ فيه ضرر وإيلام يُستغنى عنه، وإن أسرف في هذا كله، أو زاد على ما يحصل الغِنَى به، أو ضرب من لا عقل له من الصبيان؛ فعليه الضمان؛ لأنه متعد حصل التلف بعدوانه.اهـ ملخصا من "المغني" (٨/ ١١٦).

مسألة [٧٥]: هل يضمن الحجام والختان والطبيب إذا حصل منهم إتلاف؟

ذكر أهل العلم أنَّ هؤلاء إذا فعلوا ما أُمروا به؛ لم يضمنوا بشرطين:

أحدهما: أن يكونوا ذوي حذقٍ في صناعتهم، ولهم بها بصارة ومعرفة.

الثاني: أن لا تجني أيديهم، فيتجاوزوا ما ينبغي أن يقطع، فإذا وجد هذان الشرطان؛ لم يضمنوا، وإن تخلف أحدهما؛ ضمن. وهذا مذهب الحنابلة، والشافعية، وأصحاب الرأي، وقال ابن قدامة: لا نعلم فيه خلافًا. انظر: "المغني" (٨/ ١١٧).

مسألة [٧٦]: حكم أجرة الحجام.

❁ جمهور العلماء على أنها حلال، وهو قول مالك، والشافعي، وأحمد، وأصحاب الرأي

وآخرين. وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما، واستدل على ذلك بالحديث المذكور في الباب: أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم احتجم، وأعطى الذي حجمه أجرًا. قال: ولو كان حرامًا ما أعطاه النبي صلى الله عليه وسلم.

❁ وعن أحمد رواية بتحريمها، وعدم صحة الاستئجار على ذلك، وقال بذلك بعض أصحابه، وكره ذلك الحسن، والنخعي، وحجة هذا القول حديث رافع المذكور في الباب: «**كسب الحجام خبيث**»، وحديث: «**أطعمه ناضحك ورقيقك**»[(1)].

قال أبو عبد الله: الصحيح قول الجمهور، وقد رجَّحه ابن قدامة، واستدل بحديث ابن عباس المذكور.

قال رحمه الله في "المغني" (٨/ ١١٨-١١٩): وَقَوْلُ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم فِي كَسْبِ الْحَجَّامِ: «**أَطْعِمْهُ رَقِيقَكَ**» دَلِيلٌ عَلَى إبَاحَةِ كَسْبِهِ؛ إذْ غَيْرُ جَائِزٍ أَنْ يُطْعِمَ رَقِيقَهُ مَا يَحْرُمُ أَكْلُهُ؛ فَإِنَّ الرَّقِيقَ آدَمِيُّونَ، يَحْرُمُ عَلَيْهِمْ مَا حَرَّمَهُ الله تَعَالَى، كَمَا يَحْرُمُ عَلَى الْأَحْرَارِ، وَتَخْصِيصُ ذَلِكَ بِمَا أُعْطِيَهُ مِنْ غَيْرِ اسْتِئْجَارٍ تَحَكُّمٌ لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ، وَتَسْمِيَتُهُ كَسْبًا خَبِيثًا لَا يَلْزَمُ مِنْهُ التَّحْرِيمُ، فَقَدْ سَمَّى النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم الثُّومَ وَالْبَصَلَ خَبِيثَيْنِ، مَعَ إبَاحَتِهِمَا، وَإِنَّمَا كَرِهَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم ذَلِكَ لِلْحُرِّ تَنْزِيهًا لَهُ؛ لِدَنَاءَةِ هَذِهِ الصِّنَاعَةِ.

قال، وَلَيْسَ عَنْ أَحْمَدَ نَصٌّ فِي تَحْرِيمِ كَسْبِ الْحَجَّامِ، وَلَا الِاسْتِئْجَارِ عَلَيْهَا، وَإِنَّمَا قَالَ: نَحْنُ نُعْطِيهِ كَمَا أَعْطَى النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم، وَنَقُولُ لَهُ كَمَا قَالَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم لَـمَّا سُئِلَ عَنْ أَكْلِهِ نَهَاهُ، وَقَالَ: «**أَعْلِفْهُ النَّاضِحَ وَالرَّقِيقَ**»، وَهَذَا مَعْنَى كَلَامِهِ فِي جَمِيعِ الرِّوَايَاتِ، وَلَيْسَ هَذَا صَرِيحًا فِي تَحْرِيمِهِ، بَلْ فِيهِ دَلِيلٌ عَلَى إبَاحَتِهِ. انتهى المراد. وانظر: "الإنصاف" (٦/ ٤٥) "الفتح" (٢٢٧٨) "المحلى" (١٣٠٦).

---

(١) حسن لغيره. أخرجه أبو داود (٣٤٢٢)، والترمذي (١٢٧٧)، وأحمد (٥/ ٤٣٦)، وغيرهم من طريق: حرام بن سعد، أو ساعدة بن محيصة، عن جده، وروايته عنه مرسلة كما ذكر ذلك ابن عبدالبر في "التمهيد" (١١/ ٧٨).

وله شاهد من حديث جابر أخرجه أحمد (١٤٢٩٠) (١٥٠٧٩)، والحميدي (١٢٨٤)، وأبو يعلى

مسألة [٧٧]: الاستئجار على الختان.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٨/ ١١٧): وَيَجُوزُ الِاسْتِئْجَارُ عَلَى الْخِتَانِ، وَالْـمُدَاوَاةِ، وَقَطْعِ السِّلْعَةِ. لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ وَلِأَنَّهُ فِعْلٌ يُحْتَاجُ إلَيْهِ، مَأْذُونٌ فِيهِ شَرْعًا؛ فَجَازَ الِاسْتِئْجَارُ عَلَيْهِ كَسَائِرِ الْأَفْعَالِ الْـمُبَاحَةِ.اهـ

مسألة [٧٨]: حكم أجرة الكساح للحشوش وغيرها.

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٨/ ١٣٢): وَيُكْرَهُ أَنْ يُؤْجِرَ الرَّجُلُ نَفْسَهُ لِكَسْحِ الْكَنَفِ، وَيُكْرَهُ لَهُ أَكْلُ أَجْرِهِ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**كَسْبُ الْحَجَّامِ خَبِيثٌ**»، وَنَهَى الْحُرَّ عَنْ أَكْلِهِ، فَهَذَا أَوْلَى، وَقَدْ رُوِيَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ رَجُلًا حَجَّ، ثُمَّ أَتَاهُ، فَقَالَ لَهُ: إنِّي رَجُلٌ أَكْنُسُ، فَمَا تَرَى فِي مَكْسَبِي؟ قَالَ: أَيَّ شَيْءٍ تَكْنُسُ؟ قَالَ: الْعَذِرَةَ. قَالَ: وَمِنْهُ حَجَجْت، وَمِنْهُ تَزَوَّجْت؟ قَالَ: نَعَمْ. قَالَ: أَنْتَ خَبِيثٌ، وَحَجُّك خَبِيثٌ، وَمَا تَزَوَّجْت خَبِيثٌ. أَوْ نَحْوَ هَذَا، ذَكَرَهُ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ، فِي "سُنَنِهِ" بِمَعْنَاهُ، وَلِأَنَّ فِيهِ دَنَاءَةً، فَكُرِهَ، كَالْحِجَامَةِ، فَأَمَّا الْإِجَارَةُ فِي الْجُمْلَةِ، فَجَائِزَةٌ؛ لِأَنَّ الْحَاجَةَ دَاعِيَةٌ إلَيْهَا، فَلَا تَنْدَفِعُ بِدُونِ إبَاحَةِ الْإِجَارَةِ؛ فَوَجَبَ إبَاحَتُهَا، كَالْحِجَامَةِ.اهـ

قلت: والقول بالجواز قول عامة أهل العلم كما في "المحلى" (١٣١٨)، وأثر ابن عباس إسناده صحيح كما في "المحلى".

مسألة [٧٩]: هل يضمن الراعي إذا تلفت بعض الشياه؟

قال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٨/ ١٢٣): لَا ضَمَانَ عَلَى الرَّاعِي فِيمَا تَلِفَ مِنْ الْـمَاشِيَةِ؛ مَا لَمْ يَتَعَدَّ، وَلَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا إلَّا عَنْ الشَّعْبِيِّ؛ فَإِنَّهُ رُوِيَ عَنْهُ أَنَّهُ ضَمَّنَ الرَّاعِيَ، وَلَنَا أَنَّهُ مُؤْتَمَنٌ عَلَى حِفْظِهَا، فَلَمْ يَضْمَنْ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ، كَالْـمُودَعِ، وَلِأَنَّهَا عَيْنٌ قَبَضَهَا بِحُكْمِ الْإِجَارَةِ، فَلَمْ يَضْمَنْهَا مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ، كَالْعَيْنِ الْـمُسْتَأْجَرَةِ، فَأَمَّا مَا تَلِفَ بِتَعَدِّيهِ، فَيَضْمَنُهُ بِغَيْرِ

وَحِفْظِهِ، أَوْ يَضْرِبَهَا ضَرْبًا يُسْرِفُ فِيهِ، أَوْ فِي غَيْرِ مَوْضِعِ الضَّرْبِ...، وَأَشْبَاهِ هَذَا مِمَّا يُعَدُّ تَفْرِيطًا وَتَعَدِّيًا.اهـ

مسألة [٨٠]: ضابط ما يجوز إجارته.

يجوز إجارة كل عين يمكن أن ينتفع بها منفعة مباحة مع بقائها بحكم الأصل. «المغني» (٨/ ١٢٥).

مسألة [٨١]: ضابط لما لا يجوز إجارته.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٨/ ١٣٣): مَا يَحْرُمُ بَيْعُهُ، إلَّا الْحُرَّ، وَالْوَقْفَ، وَأُمَّ الْوَلَدِ، وَالْـمُدَبَّرَ؛ فَإِنَّهُ يَجُوزُ إجَارَتُهَا، وَإِنْ حَرُمَ بَيْعُهَا، وَمَا عَدَا ذَلِكَ فَلَا تَجُوزُ إجَارَتُهُ، سَوَاءٌ كَانَ مِمَّنْ لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ، كَالْعَبْدِ الْآبِقِ، وَالْجَمَلِ النَّادِّ، وَالْبَهِيمَةِ الشَّارِدَةِ، وَالْـمَغْصُوبِ مِنْ غَيْرِ غَاصِبِهِ مِمَّنْ لَا يَقْدِرُ عَلَى انْتِزَاعِهِ مِنْهُ؛ فَإِنَّهُ لَا تَجُوزُ إجَارَتُهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ تَسْلِيمُ الْـمَعْقُودِ عَلَيْهِ. وَإِنْ كَانَ مِمَّا تُجْهَلُ صِفَتُهُ؛ فَإِنَّهُ لَا تَجُوزُ إجَارَتُهُ فِي ظَاهِرِ الْـمَذْهَبِ. أَوْ كَانَ مِمَّنْ لَا نَفْعَ فِيهِ، كَسِبَاعِ الْبَهَائِمِ، أَوْ الطَّيْرِ الَّتِي لَا تَصْلُحُ لِلاصْطِيَادِ.اهـ

مسألة [٨٢]: إجارة الحلي.

❁ أكثر أهل العلم على جواز إجارة الحلي، سواء آجره من جنسه، أو من غير جنسه، وقال بعض الحنابلة: لا يجوز إجارته من جنسه؛ لأنها تحتك بالاستعمال، فيذهب منها أجزاء، وإن كانت يسيرة، فيحصل الأجر في مقابلتها، ومقابلة الانتفاع؛ فيفضي إلى بيع ذهبٍ بذهب، وشيء آخر.

وأُجيب عن ذلك: بأنَّ الأجر إنما هو مقابل الانتفاع؛ حصل نقص، أو لم يحصل، والصحيح قول الجمهور. وانظر: «المغني» (٨/ ١٢٥-١٢٦) «الإنصاف» (٦/ ١٧).

مسألة [٨٣]: استئجار دار ليصلي فيها وتتخذ مسجداً.

فِيهِ. وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّ فِعْلَ الصَّلَاةِ لَا يَجُوزُ اسْتِحْقَاقُهُ بِعَقْدِ إجَارَةٍ بِحَالٍ، فَلَا تَجُوزُ الْإِجَارَةُ لِذَلِكَ. وَلَنَا أَنَّ هَذِهِ مَنْفَعَةٌ مُبَاحَةٌ، يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهَا مِنْ الْعَيْنِ مَعَ بَقَائِهَا؛ فَجَازَ اسْتِئْجَارُ الْعَيْنِ لَهَا، كَالسُّكْنَى، وَيُفَارِقُ الصَّلَاةَ؛ فَإِنَّهَا لَا تَدْخُلُهَا النِّيَابَةُ، بِخِلَافِ الْـمَسْجِدِ.اهـ

مسألة [٨٤]: تأجير الدار لمن يتخذها كنيسة، أو يفعل فيها محرمًا.

❁ قال أبو محمد بن قدامة رحمه الله (٨/ ١٣٣): وَلَا يَجُوزُ لِلرَّجُلِ إجَارَةُ دَارِهِ لِمَنْ يَتَّخِذُهَا كَنِيسَةً، أَوْ بِيعَةً، أَوْ يَتَّخِذُهَا لِبَيْعِ الْخَمْرِ، أَوْ الْقِمَارِ. وَبِهِ قَالَ الْجَمَاعَةُ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: إنْ كَانَ بَيْتُك فِي السَّوَادِ؛ فَلَا بَأْسَ أَنْ تُؤْجِرَهُ لِذَلِكَ. وَخَالَفَهُ صَاحِبَاهُ، وَاخْتَلَفَ أَصْحَابُهُ فِي تَأْوِيلِ قَوْلِهِ. وَلَنَا أَنَّهُ فِعْلٌ مُحَرَّمٌ؛ فَلَمْ تَجُزْ الْإِجَارَةُ عَلَيْهِ، كَإِجَارَةِ عَبْدِهِ لِلْفُجُورِ. وَلَوْ اكْتَرَى ذِمِّيٌّ مِنْ مُسْلِمٍ دَارِهِ، فَأَرَادَ بَيْعَ الْخَمْرِ فِيهَا؛ فَلِصَاحِبِ الدَّارِ مَنْعُهُ. وَبِذَلِكَ قَالَ الثَّوْرِيُّ، وَقَالَ أَصْحَابُ الرَّأْيِ: إنْ كَانَ بَيْتُهُ فِي السَّوَادِ وَالْجَبَلِ؛ فَلَهُ أَنْ يَفْعَلَ مَا شَاءَ. وَلَنَا أَنَّهُ فِعْلٌ مُحَرَّمٌ جَازَ الْـمَنْعُ مِنْهُ فِي الْمِصْرِ؛ فَجَازَ فِي السَّوَادِ، كَقَتْلِ النَّفْسِ الْـمُحَرَّمَةِ.اهـ

مسألة [٨٥]: إجارة الفحل للضراب.

❁ أكثر أهل العلم على عدم الجواز؛ لأنَّ النبي ﷺ نهى عن عسب الفحل، وعن بيع ضراب الجمل، وقد تقدم الكلام على ذلك في أوائل كتاب البيوع.

انظر: «المغني» (٨/ ١٣٠) «المحلى» (١٣٠٦).

مسألة [٨٦]: هل يجوز إجارة المشاع؟

❁ منع من ذلك أبو حنيفة، وزُفر، وهو الأشهر عند الحنابلة، إلا أن يؤجره من شريكه؛ لأنه لا يقدر على تسليمه.

❁ ومذهب الجمهور جواز ذلك، وهو مذهب مالك، والشافعي، وأحمد في رواية،

الصواب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٨/ ١٣٤) "الإنصاف" (٦/ ٣١-٣٢) "المحلى" (١٣٢٤).

مسألة [٨٧]: استئجار الكلب.

❁ فيه وجهان للحنابلة، والشافعية، والراجح منع ذلك؛ لأنَّه يحرم بيعه، فلا تجوز إجارته، والله أعلم. انظر: "المغني" (٨/ ١٣٣-١٣٤) "الإنصاف" (٦/ ٢٤-) "المحلى" (١٣٠٠).

مسألة [٨٨]: إجارة المصحف.

❁ فيه قولان لأهل العلم، وهما وجهان للحنابلة، والراجح جواز ذلك؛ لأنه يجوز بيعه عند الجمهور، وفيه نفعٌ مباحٌ، بل مستحب؛ فتجوز إجارته، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٨/ ١٣٤-١٣٥).

مسألة [٨٩]: تأجير المسلم نفسه للذمي.

إن لم يكن فيه إذلال له؛ فجائزٌ عند أهل العلم، كأن يستأجره ليخيط له ثوبًا، أو يبني له جدارًا، أو ما أشبه ذلك، وإن كان فيه إذلال لنفسه عند الذمي؛ فلا يجوز، كأن يستأجره لخدمته، وقد نصَّ على ذلك أحمد، والشافعي في قولٍ له، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٨/ ١٣٥) "أحكام أهل الذمة" (١/ ٢٧٦).

مسألة [٩٠]: إجارة المسلم على إجارة أخيه.

قال ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ في "أعلام الموقعين" (١/ ٢٠٨): ومن ذلك أنَّ النبي ﷺ نهى أن يبيع الرجل على بيع أخيه، أو يخطب على خطبته، ومعلومٌ أنَّ المفسدة التي نهى عنها في البيع، والخطبة موجودة في الإجارة؛ فلا يحل له أن يؤجر على إجارته، وإن قدر دخول الإجارة في لفظ البيع العام، وهو بيع المنافع، فحقيقتها غير حقيقة البيع، وأحكامها غير أحكامه.اهـ

مسألة [٩١]: هل تحل الأجرة المؤجلة بموت المستأجر؟

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ كما في "الإنصاف" (٦/ ٧٧): لو أجَّلها فمات المستأجر؛

مسألة [٩٢]: إذا اكترى دارًا وفيها شجرة، فهل يملك ثمرها وتدخل في الكراء؟

قال ابن حزم رَحِمَهُ اللَّهُ كما في "المحلى" (١٣٢٣): ومن استأجر دارًا وفيها شجرة؛ لم يجز دخولها في الكراء أصلًا، قَلَّ خطرها أم كثر، ظهر حملها أو لم يظهر، طاب أو لم يطب؛ لأنها قبل أن تخلق الثمرة، وقبل أن تطيب لا يحل فيها عقد أصلًا إلا المساقاة فقط، وبعد ظهور الطيب لا يجوز فيها إلا البيع لا الإجارة؛ لأن الإجارة لا تملك بها العين، ولا تستهلك أصلًا، والبيع تملك به العين والرقبة؛ فهو بيع بثمن مجهول، وإجارة بثمن مجهول؛ فهو حرام من كل جهة، وهو قول أبي حنيفة، والشافعي، وأبي سليمان.اهـ

قلت: تقدمت مسألة استكراء البهيمة للبن، وهذه المسألة تشبهها، وقد نصَّ الشوكاني على جوازها في "السيل الجرار"، والأحوط تركها، والله أعلم.

مسألة [٩٣]: تنقية البالوعة والكنف على المكري، أم المستكري؟

❁ أما عند بداية الاستئجار فهي على صاحب الدار؛ لأنه يلزمه تمكين المستأجر من الانتفاع، وهذا من ذلك، وأما إن امتلأت بفعل المكري، فأكثر أهل العلم على أنَّ ذلك على المستأجر؛ لأنه هو الذي أحدثها، وخالف أبو ثور فجعل ذلك على رب الدار، والصحيح قول الجمهور.

انظر: "المغني" (٨/ ٣٣) "المحلى" (١٣١٦) "البداية" (٤/ ١٦) "الإنصاف" (٦/ ٥٤).

❁ وإذا انقضت الإجارة والحمام يحتاج إلى تنظيف، أو في الدار زبل من فعل الساكن؛ فعليه نقله وتنظيفه، وهو قول أحمد، والشافعي، وأبي ثور وأصحاب الرأي. "المغني" (٨/ ٣٤).

مسألة [٩٤]: الإجارة الفاسدة.

الإجارة الفاسدة إن أدركت قبل العمل؛ فسخت، وإن لم تدرك؛ فيستحق أجرة مثله عند

مسألة [٩٥]: الأجرة مقابل تعليم القرآن.

۞ منع من ذلك وكرهه طائفة من أهل العلم إذا كان مشروطًا، منهم: الحسن، وابن سيرين، وطاوس، والشعبي، والنخعي، وأحمد في رواية، وأبو حنيفة وغيرهم، واستدلوا على منع ذلك بحديث عبادة بن الصامت أنه علم رجلًا من أهل الصفة قرآنًا؛ فجاءه بعد ذلك بقوس أهداه له، فذكر ذلك للنبي ﷺ، فقال: «**إن سرَّك أن يقلدك الله قوسًا من النار؛ فاقبلها**»، أخرجه أبو داود (٣٤١٦) (٣٤١٧)، وابن ماجه (٢١٥٧)، والحاكم (٢/ ٤١)، والبيهقي (٦/ ١٢٥)، وفي إسناده اختلافٌ على طريقين، إحداهما فيها الأسود بن ثعلبة مجهولٌ، والمغيرة بن زياد فيه ضعفٌ، وأنكره عليه الحاكم، وابن عبد البر. والطريق الثانية، وهي أحسن حالًا، فيها: بشر بن عبد الله بن يسار، مجهول الحال.

وجاء بنحوه عن أبي بن كعب، أخرجه ابن ماجه (٢١٥٨)، والبيهقي (٦/ ١٢٦)، وهو من طريق عبد الرحمن بن سلم، عن عطية الكلابي، عن أُبي، وعبد الرحمن مجهول، وعطية لم يسمع من أُبي.

وجاء عن أبي الدرداء بنحوه، أخرجه البيهقي (٦/ ١٢٦)، وقال دُحيم: لا أصل له.

واستدلوا على المنع بقوله تعالى: ﴿مَن كَانَ يُرِيدُ ٱلْحَيَوٰةَ ٱلدُّنْيَا وَزِينَتَهَا نُوَفِّ إِلَيْهِمْ أَعْمَٰلَهُمْ فِيهَا وَهُمْ فِيهَا لَا يُبْخَسُونَ﴾ [هود:١٥] الآية.

۞ وذهب طائفة من أهل العلم إلى جواز أخذ الأجرة على ذلك، وهو قول أبي قلابة، ومالك، والشافعي، وأحمد في رواية، وأبي ثور، وابن المنذر، واختار هذا القول العلامة ابن باز، والعلامة ابن عثيمين، والعلامة السعدي، ونقل صاحب "توضيح الأحكام" عن شيخ الإسلام أنه أجاز ذلك للحاجة.

واستدل هؤلاء على الجواز بحديث ابن عباس رضي الله عنهما الذي في الباب: «**إن أحق ما أخذتم**

عليه أجرا كتاب الله» وبحديث: «**زوجتكها بما معك من القرآن**»[١]، قالوا: فجعل تعليمها القرآن عوضًا ومهرًا للنكاح، وقالوا: الأجرة ليست على قراءته القرآن وتعليمه، وإنما على تعبه وانشغاله.

والأحاديث التي استدل بها أهل القول الأول فيها ضعفٌ، وتخالف حديث "الصحيحين" وتنافي قوله ﷺ: «**من صنع إليكم معروفًا؛ فكافئوه**»[٢]، وفي الأحاديث أنه أهدى له القوس بدون شرط، والقائلون بالتحريم قالوا بالتحريم إذا شرط.

قال أبو عبد الله عافاه الله: من شغل عن الكسب بالتعليم؛ جاز له أن يأخذ الأجرة مقابل تعبه، وانشغاله، والأفضل ترك ذلك، ومن لم يشغل ولا يحتاج إلى المال؛ فيكره ذلك في حقه، ويُخشى عليه من الوقوع في المحرَّم، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٨/ ١٣٦-١٣٩) "الشرح الممتع" (١٠/ ٩-) "فتاوى اللجنة" (١٥/ ٩٥) "توضيح الأحكام" (٥/ ٥٩).

مسألة [٩٦]: إذا اختلف المؤجر والمستأجر في قدر الأجرة؟

❁ مذهب أحمد، والشافعي أن حكمهما كحكم البائع والمشتري أنهما يتحالفان، وتفسخ الإجارة إن كان قبل الشروع، وإلا فعليه أجرة المثل.

❁ وقال أبو حنيفة: إن كان قبل العمل؛ فيتحالفان، وإن كان بعد العمل؛ فالقول قول المستأجر فيما بينه وبين أجر مثله.

❁ وقال أبو ثور: القول قول المستأجر؛ لأنه منكر للزيادة في الأجر.

❁ وقال بعض الحنابلة: القول قول المالك؛ لأنَّ في حديث اختلاف المتبايعين: «**فالقول ما يقول رب السلعة**».

والقول الأول هو الأقرب؛ لأنَّ الإجارة معاوضة كالبيع. انظر: "المغني" (٨/ ١٤١).

مسألة [٩٧]: إذا اختلفا في المدة؟

كأن يقول المالك: أجرتكها سنة. وقال المستأجر: سنتين. فالقول قول المالك؛ لأنه منكر للزيادة. انظر: «المغني» (٨/ ١٤٢).

مسألة [٩٨]: إذا اختلفا في التعدي في العين المستأجرة؟

القول قول المستأجر؛ لأنه مؤتمن عليها، فأشبه المودع عنده. «المغني» (٨/ ١٤٢).

وهناك صور أخرى في الاختلاف يعرف الراجح فيها بقياسها على مسائل الخلاف المتقدمة في أبواب سابقة، والله أعلم.

فَصْلٌ فِي الجعَالَة

مسألة [١]: تعريفها.

هي فَعَالة من الجَعل، والجَعل معناه وضع الشيء، والجعالة مثلثة الجيم، وهي عند الفقهاء التزام من مطلق التصرف عوضًا معلومًا لمن يعمل له عملًا معلومًا، أو مجهولًا، مدة معلومة، أو مجهولة. انظر: "الشرح الممتع" (١٠/ ٣٤٤) "حاشية البيان" (٧/ ٤٠٧).

مسألة [٢]: مشروعية الجعالة.

استدل أهل العلم على مشروعيتها بقوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [يوسف:٧٢]، وبحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه في "الصحيحين" أنه رقى سيدَ حَيٍّ، وجعلوا له جعلًا - قطيع شياه - فأقره رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم.[١]

والحاجة تدعو إلى ذلك؛ فإنَّ العمل قد يكون مجهولًا، كرد الآبق، والضالة، ونحوها، ولا تنعقد الإجارة فيه؛ لكونه مجهولًا، وقد لايجد من يتبرع به؛ فدعت الحاجة إلى إباحة ذلك.

وقال ابن قدامة رحمه الله في "المغني" (٨/ ٣٢٣): وجملة ذلك أنَّ الجعالة في رد الضالة، والآبق وغيرهما جائزة، وهو قول أبي حنيفة، ومالك، والشافعي، ولا نعلم فيه مخالفًا.اهـ

وانظر: "بداية المجتهد" (٤/ ٢٣).

مسألة [٣]: الفرق بين الجعالة والإجارة.

الجعالة عقد جائز، فلا يلزم فيها أن يكون العمل، أو العامل معلومًا، والإجارة عقد لازم؛ فوجب فيها أن يكون العمل والعامل معلومًا، وكذلك الجعالة لا يلزم فيها تحديد المدة؛ لأنه عقد جائزٌ، بخلاف الإجارة فيجب فيها تحديد المدة.

انظر: "المغني" (٨/ ٣٢٣) "البيان" (٧/ ٤٠٧) "الشرح الممتع" (١٠/ ٣٤٤).

مسألة [٤]: هل للجاعل والعامل الفسخ متى شاء؟

❁ ذكر أهل العلم أنَّ العامل له أن يترك العمل متى شاء؛ لأنه غير ملزم به، ولا يستحق شيئًا، وللجاعل أيضًا أن يفسخ ما التزمه من العوض إن كان ذلك قبل إتمام العمل، وليس له فسخه بعد إتمام العمل، ويجب عليه العوض الذي التزمه؛ لقوله تعالى: ﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة:١]، وخالف ابن حزم فلم يلزمه بذلك، والصحيح قول الجمهور.

وذكر أهل العلم أن الجاعل إذا تراجع عما التزم إن كان قبل شروع العامل في العمل؛ فلا شيء عليه، وإن كان بعد شروعه في العمل فعليه له أجرة المثل.

انظر: «المغني» (٨/ ٣٢٤) «البيان» (٧/ ٤١٢) «الشرح الممتع» (١٠/ ٣٥١-٣٥٢) «تفسير القرطبي» (٩/ ٢٣٢).

مسألة [٥]: هل يشترط في العوض أن يكون معلومًا؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في «المغني» (٨/ ٣٢٤): وَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْعِوَضُ مَعْلُومًا، وَالْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْعَمَلِ مِنْ وَجْهَيْنِ: **أَحَدُهُمَا**: أَنَّ الْحَاجَةَ تَدْعُو إلَى كَوْنِ الْعَمَلِ مَجْهُولًا، بِأَنْ لَا يَعْلَمَ مَوْضِعَ الضَّالَّةِ وَالْآبِقِ، وَلَا حَاجَةَ تَدْعُو إلَى جَهَالَةِ الْعِوَضِ. **وَالثَّانِي**: أَنَّ الْعَمَلَ لَا يَصِيرُ لَازِمًا، فَلَمْ يَجِبْ كَوْنُهُ مَعْلُومًا، وَالْعِوَضُ يَصِيرُ لَازِمًا بِإِتْمَامِ الْعَمَلِ؛ فَوَجَبَ كَوْنُهُ مَعْلُومًا. وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَجُوزَ الْجَعَالَةُ مَعَ جَهَالَةِ الْعِوَضِ إذَا كَانَتْ الْجَهَالَةُ لَا تَمْنَعُ التَّسْلِيمَ، نَحْوَ أَنْ يَقُولَ: مَنْ رَدَّ عَبْدِي الْآبِقَ فَلَهُ نِصْفُهُ، وَمَنْ رَدَّ ضَالَّتِي فَلَهُ ثُلُثُهَا. فَإِنَّ أَحْمَدَ قَالَ: إذَا قَالَ الْأَمِيرُ فِي الْغَزْوِ: مَنْ جَاءَ بِعَشَرَةِ رُءُوسٍ؛ فَلَهُ رَأْسٌ؛ جَازَ. وَقَالُوا: إذَا جَعَلَ جُعْلًا لِمَنْ يَدُلُّهُ عَلَى قَلْعَةٍ، أَوْ طَرِيقٍ سَهْلٍ، وَكَانَ الْجُعْلُ مِنْ مَالِ الْكُفَّارِ؛ جَازَ أَنْ يَكُونَ مَجْهُولًا، كَجَارِيَةٍ يُعَيِّنُهَا الْعَامِلُ فَيُخَرَّجُ هَاهُنَا مِثْلُهُ. فَأَمَّا إنْ كَانَتْ الْجَهَالَةُ تَمْنَعُ التَّسْلِيمَ؛ لَمْ تَصِحَّ الْجَعَالَةُ وَجْهًا وَاحِدًا.اهـ

قلت: وقد ذهب ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ إلى جواز الجعالة بنصيب شائع لا يمنع التسليم، كقوله: من رد عبدي؛ فله نصفه. «أعلام الموقعين» (١/ ٣٨٥).

مسألة [٦]: إذا علق الجعالة بكون العمل في مدة معلومة، أو مكان معلوم؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٣٢٤): وَإِنْ كَانَ الْعَمَلُ مَعْلُومًا، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ: مَنْ رَدَّ عَبْدِي مِنْ الْبَصْرَةِ، أَوْ بَنَى لِي هَذَا الْحَائِطَ، أَوْ خَاطَ قَمِيصِي هَذَا، فَلَهُ كَذَا. صَحَّ؛ لِأَنَّهُ إذَا صَحَّ مَعَ الْجَهَالَةِ فَمَعَ الْعِلْمِ أَوْلَى. وَإِنْ عَلَّقَهُ بِمُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ، فَقَالَ: مَنْ رَدَّ لِي عَبْدِي مِنْ الْعِرَاقِ فِي شَهْرٍ، فَلَهُ دِينَارٌ. أَوْ مَنْ خَاطَ قَمِيصِي هَذَا فِي الْيَوْمِ، فَلَهُ دِرْهَمٌ. صَحَّ؛ لِأَنَّ الْمُدَّةَ إذَا جَازَتْ مَجْهُولَةً، فَمَعَ التَّقْدِيرِ أَوْلَى.اهـ

وقد منع من التقدير بالمدة مالك، وبعض الشافعية؛ لحصول الغرر، وهو يكثر في هذه التقديرات.

قلت: والصحيح هو الجواز، وانظر: "البيان" (٧/ ٤٠٨) "البداية" (٤/ ٢٣).

مسألة [٧]: هل يجوز أن يجعل الجعالة لواحد بعينه، أو يفاوت الجعالة بين واحد وآخر؟

قال أبو محمد بن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٣٢٥): وَيَجُوزُ أَنْ يَجْعَلَ الْجُعْلَ فِي الْجَعَالَةِ لِوَاحِدٍ بِعَيْنِهِ، فَيَقُولَ لَهُ: إنْ رَدَدْت عَبْدِي فَلَكَ دِينَارٌ. فَلَا يَسْتَحِقُّ الْجُعْلَ مَنْ يَرُدُّهُ سِوَاهُ. وَيَجُوزُ أَنْ يَجْعَلَهُ لِغَيْرِ مُعَيَّنٍ، فَيَقُولَ: مَنْ رَدَّ عَبْدِي فَلَهُ دِينَارٌ. فَمَنْ رَدَّهُ؛ اسْتَحَقَّ الْجُعْلَ، وَيَجُوزُ أَنْ يَجْعَلَ لِوَاحِدٍ فِي رَدِّهِ شَيْئًا مَعْلُومًا، وَلِآخَرَ أَكْثَرَ مِنْهُ أَوْ أَقَلَّ. وَيَجُوزُ أَنْ يَجْعَلَ لِلْمُعَيَّنِ عِوَضًا، وَلِسَائِرِ النَّاسِ عِوَضًا آخَرَ؛ لِأَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الْأَجْرُ فِي الْإِجَارَةِ مُخْتَلِفًا مَعَ التَّسَاوِي فِي الْعَمَلِ، فَهَاهُنَا أَوْلَى.اهـ

مسألة [٨]: إذا قال: من رد ضالتي فله دينار، فجاء بها ثلاثة؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: فَإِنْ قَالَ: مَنْ رَدَّ لُقَطَتِي فَلَهُ دِينَارٌ، فَرَدَّهَا ثَلَاثَةٌ، فَلَهُمْ الدِّينَارُ بَيْنَهُمْ أَثْلَاثًا؛ لِأَنَّهُمْ اشْتَرَكُوا فِي الْعَمَلِ الَّذِي يُسْتَحَقُّ بِهِ الْعِوَضُ، فَاشْتَرَكُوا فِي الْعِوَضِ، كَالْأَجْرِ فِي

اسْتَحَقَّ جَمِيعَ الجُعْلِ، وَلَا شَيْءَ لَهُمَا، وَإِنْ قَالَا: رَدَدْنَاهُ لِنَأْخُذَ الْعِوَضَ لِأَنْفُسِنَا. فَلَا شَيْءَ لَهُمَا، وَلَهُ ثُلُثُ الْجُعْلِ؛ لِأَنَّهُ عَمِلَ ثُلُثَ الْعَمَلِ، فَاسْتَحَقَّ ثُلُثَ الجُعْلِ، وَلَمْ يَسْتَحِقَّ الْآخَرَانِ شَيْئًا؛ لِأَنَّهُمَا عَمِلَا مِنْ غَيْرِ جُعْلٍ. وَهَذَا كُلُّهُ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ. وَلَا أَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا.اهـ

فائدة: قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٣٢٧): وَالجَعَالَةُ تُسَاوِي الْإِجَارَةَ فِي اعْتِبَارِ الْعِلْمِ بِالْعِوَضِ، وَمَا كَانَ عِوَضًا فِي الْإِجَارَةِ؛ جَازَ أَنْ يَكُونَ عِوَضًا فِي الجَعَالَةِ، وَمَا لَا فَلَا، وَفِي أَنَّ مَا جَازَ أَخْذُ الْعِوَضِ عَلَيْهِ فِي الْإِجَارَةِ مِنْ الْأَعْمَالِ؛ جَازَ أَخْذُهُ عَلَيْهِ فِي الجَعَالَةِ، وَمَا لَا يَجُوزُ أَخْذُ الْأُجْرَةِ عَلَيْهِ فِي الْإِجَارَةِ، مِثْلُ الْغِنَاءِ، وَالزَّمْرِ، وَسَائِرِ الْمُحَرَّمَاتِ، لَا يَجُوزُ أَخْذُ الجُعْلِ عَلَيْهِ.اهـ

مسألة [٩]: من رد لقطة، أو ضالة لصاحبها بغير التزام صاحبها بجعل، فهل يستحق عوضًا؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَمَنْ رَدَّ لُقَطَةً أَوْ ضَالَّةً، أَوْ عَمِلَ لِغَيْرِهِ عَمَلًا غَيْرَ رَدِّ الْآبِقِ، بِغَيْرِ جُعْلٍ؛ لَمْ يَسْتَحِقَّ عِوَضًا. لَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا؛ لِأَنَّهُ عَمَلٌ يَسْتَحِقُّ بِهِ الْعِوَضَ مَعَ الْمُعَاوَضَةِ، فَلَا يَسْتَحِقُّ مَعَ عَدَمِهَا، كَالْعَمَلِ فِي الْإِجَارَةِ؛ فَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الجُعْلِ، فَقَالَ: جَعَلْت لِي فِي رَدِّ لُقَطَتِي كَذَا. فَأَنْكَرَ الْمَالِكُ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ مَعَهُ، وَإِنْ اتَّفَقَا عَلَى الْعِوَضِ، وَاخْتَلَفَا فِي قَدْرِهِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الزَّائِدِ الْمُخْتَلَفِ فِيهِ، وَلِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ فِي أَصْلِ الْعِوَضِ، فَكَذَلِكَ فِي قَدْرِهِ.اهـ

قلت: ومذهب الشافعي أنهما إذا اختلفا في القدر تحالفا، وهو قول بعض الحنابلة، فإذا تحالفا؛ وجب له أجر المثل، وهذا أقرب، والله أعلم. انظر: "المغني" (٨/ ٣٢٨) "البيان" (٧/ ٤١٣).

واختلف أهل العلم في العبد الآبق، هل يستحق من رده عوضًا بغير التزام صاحبه بذلك؟

❁ فمذهب مالك، وأصحاب الرأي، وأحمد في رواية أنه يستحق على ذلك عوضًا، وقال به شريح، وعمر بن عبد العزيز، واستدلوا على ذلك بأنه قد قال بذلك بعض الصحابة كعمر، وعلي، وابن مسعود رضي الله عنهم، واستدلوا بمرسل ابن أبي مليكة، وعمرو بن

شرط الجعل في درهم حثًّا على رد الآبقين، وصيانة لهم عن الرجوع إلى دار الحرب.

❁ ومذهب الشافعي، وأحمد في رواية أنه لا يستحق إلا بالتزام صاحبه بذلك كالجمل الشارد وغيره، وقال بذلك النخعي، وابن المنذر.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: وَهُوَ أَقْرَبُ إلَى الصِّحَّةِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْوُجُوبِ، وَالْخَبَرُ الْمَرْوِيُّ فِي هَذَا مُرْسَلٌ، وَفِيهِ مَقَالٌ، وَلَمْ يَثْبُتْ الْإِجْمَاعُ فِيهِ وَلَا الْقِيَاسُ؛ فَإِنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ اعْتِبَارُ الشَّرْعِ لِهَذِهِ الْمَصْلَحَةِ الْمَذْكُورَةِ فِيهِ، وَلَا تَحَقَّقَتْ أَيْضًا؛ فَإِنَّهُ لَيْسَ الظَّاهِرُ هَرَبُهُمْ إلَى دَارِ الْحَرْبِ إلَّا فِي الْمَجْلُوبِ مِنْهَا، إذَا كَانَتْ قَرِيبَةً، وَهَذَا بَعِيدٌ فِيهِمْ.اهـ

قلت: وهذا القول هو الصواب؛ لعدم وجود دليل صحيح يعتمد عليه في ذلك، والأصل حرمة أموال الناس، فلا نلزمهم بشيء من أموالهم إلا بدليل، وأما آثار الصحابة، فأثر عمر له سندان أحدهما منقطع، والآخر فيه: الحجاج بن أرطاة، وأثر ابن مسعود له إسنادان أحدهما فيه مجهول حال، والآخر مبهم، وأثر علي فيه: الحارث الأعور، والحجاج بن أرطاة.

واختلف القول في هذه الآثار في تحديد المقدار الذي يستحق من رد العبد الآبق، وقد اختلف أهل القول الأول في ذلك على أقوال تُراجع من المصادر التي سنذكرها، واختيارنا للقول الثاني يغنينا عن ذكر الأقوال، والله أعلم.

انظر: "المغني" (٨/ ٣٢٨-) "المحلى" (١٣٢٧) "البيان" (٧/ ٤٠٩) "نصب الراية" (٣/ ٤٧٠-٤٧١).

مسألة [١٠]: إذا قال: من رد عبدي من بلد كذا فله دينار. فرده من نصف الطريق؟

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ في "المغني" (٨/ ٣٢٦): وَإِنْ قَالَ: مَنْ رَدَّ عَبْدِي مِنْ بَلَدِ كَذَا فَلَهُ دِينَارٌ. فَرَدَّهُ إنْسَانٌ مِنْ نِصْفِ طَرِيقِ ذَلِكَ الْبَلَدِ؛ اسْتَحَقَّ نِصْفَ الْجُعْلِ؛ لِأَنَّهُ عَمِلَ نِصْفَ الْعَمَلِ، وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ: مَنْ رَدَّ عَبْدَيَّ فَلَهُ دِينَارٌ. فَرَدَّ أَحَدَهُمَا؛ فَلَهُ نِصْفُ الدِّينَارِ؛ لِأَنَّهُ رَدَّ نِصْفَ الْعَبْدَيْنِ.اهـ، وانظر: "البيان" (٧/ ٤١١).

فَهْرِسُ أَحَادِيثِ بُلُوغِ المَرَامِ

فَهْرِسُ المَوضُوعَاتِ والمَسَائِل



رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com


عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com